

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

L'ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ

EN CAS D'INCENDIE

THESE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le mardi 8 juin 1909, à 1 heure

PAR

André BOUSSEREZ

Président : M. CHAVEGRIN.

*Suffragants : { MM. AUDIBERT, professeur.
MEYNIAL, agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULIER, 13

1909

BOUSSERRE

CHATELAIN
ALBERT, Propriétaire
MEYER

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

L'ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ

EN CAS D'INCENDIE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le mardi 8 juin 1909, à 1 heure

PAR

André BOUSSEREZ



Président : M. CHAVEGRIN.

*Suffragants : { MM. AUDIBERT, professeur.
MEYNIAL, agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

—
1909



Digitized by the Internet Archive
in 2026

L'ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ

EN CAS D'INCENDIE

INTRODUCTION

DIVERS CAS DE RESPONSABILITÉ.

Le projet de loi relatif au contrat d'assurance, déposé à la Chambre des députés le 12 juillet 1904, définit le contrat d'assurance « un contrat par lequel l'assureur s'oblige, moyennant une rémunération déterminée appelée prime ou cotisation, à indemniser l'assuré des pertes ou dommages que peut éprouver celui-ci, par suite de la réalisation de certains risques relatifs à ses biens ou à sa personne ».

Ainsi que l'indique cette définition, l'assurance peut avoir et a, en fait, dans la pratique, les objets les plus divers : elle s'applique aux personnes comme aux biens : elle garantit l'assuré contre les risques les plus variés, incendie, décès, accident, vol, fautes professionnelles. De là des divisions multiples, basées soit sur l'objet assuré, assurances relatives aux biens et assurances relatives aux personnes ; soit sur les risques

qu'elles couvrent, incendie, vie, etc... Indépendamment de ces divisions, il en existe une autre basée sur les résultats de l'assurance ou sur la nature de la garantie qu'elle procure et qui embrasse tous les types d'assurances, aussi bien celles qui sont relatives aux personnes que celles qui s'appliquent aux biens. On les divise en assurance de réparation et en assurance de responsabilité.

Les risques, qui ont donné lieu à assurance, quels qu'ils soient, quand ils se réalisent, peuvent, en effet, causer un préjudice soit directement à l'assuré, soit à une autre personne qui sera fondée à exercer contre lui un recours en responsabilité. Dans le premier cas, le contrat a pour but de faire rentrer l'assuré dans la valeur du bien dont il a été privé par suite de l'événement, ou une somme déterminée à forfait. L'assuré réunit alors dans sa personne, la double qualité de victime du fait dommageable prévu par l'assurance et celle de bénéficiaire du contrat, ou encore il est à la fois victime du dommage et créancier de l'indemnité promise par l'assureur. Cette constatation est importante à faire en ce qu'il en résulte qu'il n'y aura, à cette occasion, quel que soit le moment où nous nous plaçons, qu'un seul rapport juridique limité à l'assuré et à l'assureur.

Dans le second cas, la victime du dommage, pour laquelle est intervenue l'assurance, n'est pas la personne qui a contracté, mais une autre vis-à-vis de qui l'as-

suré est responsable du fait dommageable. Le contrat n'a plus, comme dans le cas précédent, pour objet de procurer à la personne lésée une indemnité, mais de dispenser l'assuré de lui en payer une en la mettant à la charge de l'assureur. Il est clair que ce dernier ne peut être tenu à rien de son chef, vis-à-vis de celui qui a souffert un dommage, puisqu'il n'y a entre eux aucun rapport juridique d'aucune sorte, ni contractuel, ni légal. En contractant une assurance, l'assuré n'a pas eu pour but de faire obtenir à la victime la réparation du préjudice qu'elle a éprouvé ; il a voulu seulement se couvrir que de l'obligation dont il est tenu, à raison de sa responsabilité dans le fait dommageable. Il en résulte qu'ici, au contraire de ce que nous avons vu dans l'hypothèse précédente, il y aura toujours deux rapports juridiques, étroitement liés : l'un résultant du contrat intervenu entre l'assureur et l'assuré, l'autre qui est vraiment l'objet de ce contrat résultant de la responsabilité qui existe entre l'assuré et la victime.

Ce dernier rapport est donc un rapport de responsabilité. C'est dire qu'il a pour origine, dans tous les cas, une faute provenant soit de l'inexécution d'engagements, soit de la violation de prescriptions légales selon la nature des relations qui y donnent naissance. Aussi quand ces assurances commencèrent à être pratiquées, les juristes furent-ils pris de scrupules ; ils se demandèrent s'il n'était pas contraire à l'ordre public de permettre ainsi à un cocontractant de se décharger par

avance sur autrui de la réparation des fautes dont il pourrait se rendre coupable, de les racheter en payant une certaine prime. On soutint que de tels contrats favoriseraient la négligence de ceux qui les passaient.

On aurait pu tout aussi bien, et, avec tout autant de raisons, soutenir qu'ils constituaient un acte de bonne administration, qu'en raison de l'acte de prévoyance qu'ils constituaient, ils devaient être encouragés. Le législateur n'ayant pas eu à se prononcer, la pratique de plus en plus fréquente de ces assurances se chargea de couper court aux arguties et de mettre fin aux controverses. M. Boutaud (1) explique ce changement de la manière suivante : « On arrive, dit-il, dès 1840 à considérer comme naturel ce qui paraissait d'abord tout à fait anormal. Beaucoup de juges et de praticiens s'étaient sans doute assurés. »

Depuis, elles se sont multipliées au point qu'elles constituent une branche importante des assurances et que la discussion qui vient d'être rappelée ne présente plus qu'un intérêt historique.

Il y a plus, le législateur — tant la manière de voir a changé sur ce point — a rendu, par la force des choses, obligatoire pour les patrons, en cas d'accident, cette assurance au sujet de laquelle on se demandait, avant 1840 si elle était licite. On a parfois confondu l'assurance accidents avec l'assurance responsabilité,

(1) *Les clauses de non-responsabilité et l'assurance de la responsabilité des fautes*, p. 111.

c'est-à-dire qu'on a pris la partie pour le tout, car celle-là n'est qu'un cas d'application de celle-ci. Sans doute les accidents fournissent de nombreux cas d'assurance de responsabilité. C'est ainsi qu'on peut s'assurer contre la responsabilité dont on est tenu à raison d'un accident causé par son propre fait (art. 1382, C. civ.), ou par son imprudence (art. 1383), ou par le fait d'une personne dont on doit répondre, d'une chose qu'on a sous sa garde (art. 1384), d'un animal dont on a l'usage (art. 1385), d'un bâtiment qui vous appartient (art. 1386). Mais les accidents ne sont pas les seuls risques susceptibles de mettre en jeu la responsabilité et de donner lieu à des assurances.

Les fautes commises dans l'exercice de la profession entraînent, dans de nombreuses circonstances, de lourdes responsabilités à raison des réparations pécuniaires qu'elles peuvent imposer. Aussi des assurances sont-elles depuis longtemps en usage, dans ce but, en particulier dans les professions suivantes : notaires, avoués, huissiers, pharmaciens.

Mais la responsabilité qui résulte du risque d'incendie est celle qui est depuis longtemps et le plus souvent couverte par une assurance. C'est ainsi que le locataire s'assure contre la responsabilité qu'il assume vis-à-vis du propriétaire par suite de l'incendie de l'immeuble loué. Elle a été probablement, à cause de sa fréquence, et des nombreux intérêts en cause, soumise à des règles spéciales par le Code civil (art. 1734). Cette assurance

est connue sous le nom d'assurance de risques locatifs.

Le locataire, et d'une manière générale l'occupant d'une maison, peut être tenu de dommages-intérêts, en vertu des articles 1382 et suivants, si un incendie prend naissance chez lui et se communique à la maison voisine. Pour se couvrir de cette responsabilité il contracte une assurance, dite de recours de voisinage.

Le propriétaire bailleur est responsable vis à-vis de ses locataires du vice de construction ou du défaut d'entretien de l'immeuble loué (art. 1386 et 1721, C. civ.). Il s'assure aussi contre ce risque.

A raison de la fréquence de ces situations pour des risques divers et des difficultés qu'elles soulèvent, lors de l'élaboration du projet de loi, mentionné plus haut, la question s'est posée de savoir, si on leur consacrerait un titre spécial sous le nom d'assurances de responsabilité. Sur les conclusions de son rapporteur général, M. Ch. Lyon-Caen, elle a décidé qu'il ne leur serait consacré aucune disposition particulier.

Après les avoir énumérées, il s'exprimait ainsi : « Les questions spéciales à ces assurances sont identiques ou analogues à celles qui se posent à propos des assurances maritimes sur corps, sur facultés, etc... Aussi la plupart des lois qui s'en occupent se bornent à trancher quelques questions particulières et à renvoyer aux dispositions concernant les assurances maritimes en les

déclarant applicables par analogie (V. Codes de commerce argentin, art. 1252 ; chilien, art. 601). »

« Quand on parcourt les différentes polices d'assurances contre les accidents, de la responsabilité civile envers les tiers, des transports par terre et par eau, on s'aperçoit facilement que les principales questions se posant en ce qui les concerne, sont des questions d'ordre général qui peuvent se présenter à propos de toutes les assurances. Parmi ces questions sont notamment les suivantes :

« L'assurance peut-elle comprendre le bénéfice espéré ?

« L'assureur est-il subrogé légalement à l'assuré contre les tiers auteurs du fait qui a amené la réalisation du risque ?

« L'assureur répond-il du vice propre ?

« L'assureur répond-il des fautes de l'assuré de quelque nature qu'elles soient ?

« Les diverses assurances dont il s'agit sont relativement nouvelles ; on pourrait dire de plusieurs, qu'elles sont dans l'enfance. Tous les législateurs ont admis, avec raison, pour la plupart d'entre elles, que l'intervention de la loi pourrait gêner leur développement.

« Il faut laisser à la libre convention des parties le soin de déterminer, sous le contrôle de la jurisprudence, les règles applicables à ces diverses assurances. Le jour, où quelques-unes d'entre elles auront reçu la consécration du temps et de l'expérience, le législateur pourra

peut-être utilement intervenir pour les régler, comme il l'a fait depuis longtemps pour les assurances maritimes dans tous les pays (1).

Telles sont les justes raisons pour lesquelles le projet de la commission est muet en ce qui concerne ces assurances.

Cette manière de voir a été cependant critiquée par les divers auteurs qui ont écrit sur la question. C'est ainsi qu'on lit dans le rapport que la section des assurances diverses de l'Association française des assurances sociales a consacré à l'étude du projet : « Nous avons essayé de combler ce qui nous a paru être une grave lacune du projet du gouvernement. On n'y trouvait aucune mention d'une sorte d'assurance commune à toutes les branches et qui par la place qu'elle tient déjà et qui ne fera que s'accroître, mérite assurément une réglementation particulière. C'est l'assurance de responsabilité. Nous y avons consacré un titre additionnel (2). »

Même observation de la part de la Commission chargée par la Société d'études législatives d'examiner le projet. « La Commission, lit-on dans le rapport, a cru nécessaire de signaler la nécessité de consacrer un certain nombre de dispositions à l'assurance de responsabilité. »

(1) Commission du contrat d'assurance. Avant-projet de loi, p. 231. Publication du ministère du commerce, 1904.

(2) Rapport de la section des assurances diverses sur le contrat

« Cette nécessité existerait au double point de vue suivant : De reconnaître à la victime du sinistre un droit particulier sur l'indemnité due au souscripteur de la police et dans la faculté, pour l'assuré, poursuivi en dommages-intérêts par la partie lésée, d'appeler en garantie l'assureur devant le tribunal saisi de l'action principale » (1).

C'est une remarque analogue que fait M. Capitant quand il compare le projet de loi français aux projets allemand de 1903 et suisse de 1904 (2).

Chacun consacre, en effet, un certain nombre de dispositions à ces assurances.

Il n'est pas jusqu'à la dénomination par laquelle on désigne ces assurances qui n'ait fourni matière à explication. On s'est demandé, en effet, s'il convenait de qualifier ce contrat « assurance de responsabilité » ou s'il était préférable de le dénommer « assurance de responsabilité civile ».

Il est bien certain, en premier lieu, qu'une assurance ne peut légalement couvrir que les responsabilités civiles ; qu'elle ne saurait être étendue à toutes les con-

d'assurances, par Dupuich. Publication de l'Association française des assurances sociales. Paris, décembre 1907.

(1) Rapport de la commission de la Société d'études législatives, *Bulletin de la Société*, année 1903, p. 477 et suiv.

(2) Comparaison du projet de loi relatif au contrat d'assurance déposé à la Chambre des députés, le 12 janvier 1904 avec le projet allemand de 1903 et le projet suisse de 1904 concernant le contrat d'assurance, par Henri Capitant, *Bulletin de la Société d'études législatives*, année 1906, p. 577.

damnations ayant le caractère de peine : amende ou prison. La question ne saurait faire de doute pas plus pour la première que pour la seconde. L'ordre public s'oppose, au même titre, à ce qu'on puisse, en s'assurant, échapper aussi bien à une peine pécuniaire comme l'amende qu'à une peine corporelle comme la prison. Il est donc bien évident que quand nous parlerons d'assurance de responsabilité, il ne peut s'agir que de responsabilité civile.

C'est pour cela, à raison de cette évidence même, qu'il est inutile de préciser et qu'on peut sans inconvénients, sans danger de confusion, parler d'assurance de responsabilité sans qu'il soit nécessaire de préciser davantage.

Mais on donne une autre raison tirée du sens spécial qu'a pris, sinon « dans la langue du droit théorique, du moins dans le langage de la pratique » (1), l'expression « responsabilité civile ». On est « civilement responsable » quand on est tenu à raison du fait d'autrui, comme l'est le maître de l'acte de son préposé, le père de celui de son enfant mineur habitant avec lui. Cette terminologie est née du fait que le préposé ou l'enfant peut, s'il commet un délit, être poursuivi pénalement, tandis que le maître ou le père n'encourt qu'une réparation purement civile. Il y a comme une décomposition, une division de la responsabilité ; dans la mesure où celle-ci

(1) *Association française des assurances sociales. Rapport précité*, p. 112 et 113.

incombe à la personne, elle frappe l'auteur du fait qui y donne naissance ; mais dans la mesure où elle donne lieu à réparation et porte sur les biens, elle pèse sur celui qui a choisi le préposé ou qui avait la garde du mineur.

C'est à cette dernière situation qu'un usage constant en pratique restreint l'expression de responsabilité civile. Aussi pour ne pas limiter la notion d'assurance de responsabilité au seul cas de responsabilité du fait d'autrui, on est généralement d'accord pour la désigner sous le nom d'assurance de responsabilité, sans épithète.

Tel est l'état de la question. Nous nous proposons d'examiner les diverses assurances de responsabilité en cas d'incendie.

Dans une première partie nous étudierons les divers cas de responsabilité que peut faire naître l'incendie et les règles qui les régissent. Nous aurions pu les classer en prenant pour base, pour critérium, la distinction classique entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle. Il nous a paru que les divisions basées sur cette distinction présentaient un aspect un peu trop théorique, avaient quelque chose d'artificiel, ne se rapprochaient pas autant de la réalité et de la pratique que nous le concevions et que nous le croyons nécessaire. Aussi avons-nous mieux aimé le classement suivant, qui nous paraît plus clair, plus accessible

au lecteur et susceptible de lui fournir des points de repère plus faciles à suivre et plus sûrs.

Après avoir exposé rapidement dans un premier chapitre les notions générales sur la responsabilité et les théories diverses sur son fondement, nous étudierons la responsabilité du locataire et du propriétaire en cas d'incendie.

Celle du locataire exige plus de développements que l'autre ; nous considérons d'abord le locataire d'immeuble en distinguant selon qu'il s'agit d'un locataire unique ou de co locataires.

En ce qui concerne le premier, nous verrons à quelles controverses donne lieu le point de savoir quels sont la nature et le fondement de sa responsabilité, quelle est l'étendue de celle-ci, quelle preuve il a à faire pour y échapper.

Quant aux co-locataires, nous aurons à voir quelle serait la situation en l'absence d'un texte spécial, autrement dit du droit commun, quelle est celle qui leur a été faite par le Code civil d'abord, par la loi de 1883 ensuite. En raison des divergences d'interprétation qui se sont produites au sujet de cette dernière, nous donnerons quelques développements à l'exposé des discussions dont elle a été précédée. Nous verrons enfin dans quelle mesure la situation des co-locataires se trouve modifiée par suite de la co habitation du propriétaire, et comment il convient de tenir compte, pour la déterminer, de l'existence des locaux communs, des locaux

vacants et de la présence dans l'immeuble d'un préposé du propriétaire.

Nous avons ensuite consacré une section spéciale à une série d'occupants ou de détenteurs de l'immeuble qui sont dans une situation très voisine pour la plupart de celle du locataire. C'est ainsi que dans des chapitres différents, nous avons étudié la responsabilité du locataire en garni, du voyageur, celle du sous-locataire, de l'occupant à titre gratuit, de l'usufruitier.

La responsabilité du locataire de meubles fait aussi l'objet d'un chapitre spécial.

Dans un deuxième livre nous avons exposé la responsabilité du propriétaire vis à vis de ses locataires.

Enfin deux chapitres ont été consacrés, l'un à la responsabilité du voisin, soit propriétaire, soit locataire, l'autre à celle du fait des choses.

La troisième partie traite de l'assurance, elle a une étendue bien moindre que la première. Dans un premier chapitre sont groupées les notions générales sur la matière, dans un second, celles relatives à l'assurance de responsabilité et en particulier ce qui a trait à son objet. Enfin, dans un troisième, nous avons examiné ses effets et en particulier le point de savoir si la victime avait un droit vis-à-vis de l'assureur et quelle en était la nature ; cela nous a amené à étudier rapidement la loi de 1889 et son interprétation.

Par contre, nous avons laissé délibérément de côté, tant à raison des développements qu'aurait comportés

l'étude complète de cette question, qu'en raison du point de vue auquel nous nous sommes placé pour ce travail, tout ce qui a trait à la subrogation de l'assureur dans les droits et actions de l'assuré.

PREMIÈRE PARTIE

RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE ET DU PROPRIÉTAIRE

NOTIONS GÉNÉRALES ET THÉORIES SUR LA RESPONSABILITÉ.

A la base de notre étude, nous trouvons la responsabilité. C'est elle qui donne lieu à assurance, c'est elle qui fait l'objet du contrat.

Avant d'aborder l'étude des diverses hypothèses où elle peut se produire par suite d'incendie, pour éviter les redites, il est nécessaire d'exposer les éléments dont elle se compose, les conditions dans lesquelles elle se produit et les règles générales qui la gouvernent.

Être responsable, c'est être tenu à réparation. Pour qu'on soit tenu à réparation, il faut qu'il y ait *dommage et faute*. Les deux notions sont distinctes l'une de l'autre : la première n'est pas un élément de la seconde ; ce n'est pas, pour qu'il y ait faute, qu'il faut qu'il y ait dommage, c'est pour qu'il y ait lieu à réparation. Car il peut y avoir faute sans dommage ; il en est ainsi dans notre matière, en cas de vice de construction, pendant tout

le temps qui s'écoule entre le moment où existe la non observation des règlements et celui où se produit l'incendie. La faute pourra ainsi se perpétrer ; tant qu'elle ne causera aucun dommage, elle ne fera naître aucune responsabilité. Il n'y aura rien à réparer.

Inversement, il est à peine besoin de le dire, il peut y avoir dommage sans qu'il y ait faute ; on dit alors qu'il est le résultat d'un cas fortuit.

La notion de dommage ne nécessite pas non plus de longs développements. Le dommage consistera toujours et uniquement, dans la question qui nous occupe, en dommages matériels : il proviendra de la privation totale ou partielle ; définitive, par suite de la disparition, de l'anéantissement de la chose incendiée, ou temporaire par suite de sa détérioration. Cette dernière se prolongera jusqu'à la remise en état de l'objet détérioré.

Dans les deux cas le dommage sera à la fois matériel et pécuniaire : matériel dans la mesure où il portera sur la détérioration de la chose et pécuniaire en tant qu'il portera sur la privation qui en sera résultée.

Mais quelle que soit sa nature, il faut que le dommage soit la conséquence de la faute. Il faut qu'il y ait entre les deux, relation de cause à effet ; il s'agit là d'une vérification portant sur les faits qu'il appartient au tribunal d'apprécier souverainement, mais qui doit toujours être faite. La décision qui ne la mentionnerait pas serait sujette à cassation.

Quant à la faute, le Code ne l'a pas définie et il est

plus difficile de tomber d'accord sur ses éléments que sur ceux qui constituent le dommage. L'article 1382 du Code civil en parlant « de tout fait quelconque », ne vise que ceux susceptibles de causer un dommage et non ceux susceptibles de constituer une faute. Il dit bien que toute faute oblige à réparation quand elle entraîne un dommage, mais non quel fait constitue une faute. L'article 1142 du Code civil porte que, quand on sera tenu d'une obligation conventionnelle de faire ou de ne pas faire, l'inexécution de la part du débiteur obligera à des dommages-intérêts. C'est une règle analogue à celle de l'article 1382, avec cette différence cependant qu'ici, ce à quoi est tenu le débiteur, est déterminé par la convention. Mais quel est l'acte qui constituera une faute ? Quel caractère doit-il présenter ? La loi ne fournit aucune indication sur ce point.

On a donné de la faute de nombreuses définitions « C'est le manquement à une règle qu'on devait suivre, fut-ce une règle de jeu. C'est aussi une action que la morale réproouve. » Plus spécialement, en se plaçant au point de vue juridique (1), « c'est une lésion de droit, le manquement à un devoir juridique ».

M. Planiol (2) la définit « un manquement à une obligation préexistante dont la loi ordonne la réparation quand il a causé un dommage à autrui. L'idée de faute prise en elle-même, ajoute le même auteur, est donc

(1) Boutaud, *loc cit.*, p. 9.

(2) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, 3^e édit., p. 279.

extrêmement simple, et elle est une relation nécessaire avec l'idée d'obligation. Une personne ne peut être en faute, si elle n'était tenue à rien avant l'acte qu'on lui reproche. »

Ce qui frappe quand on étudie la question de la faute c'est sa complication initiale et une tendance constante vers la simplification. Aux distinctions subtiles et aux divisions des fautes d'après leur degré de gravité, adoptées par nos anciens auteurs, les rédacteurs du Code ont substitué la règle de l'article 1137, à propos duquel, Bigot de Préameneu écrivait que « la division des fautes est plus ingénieuse qu'utile dans la pratique. La théorie d'après laquelle on divise les fautes en plusieurs classes sans pouvoir les déterminer, ne peut que répandre une fausse lueur et devenir la matière des contestations les plus nombreuses ».

Cependant on a toujours distingué entre la faute et le dol.

Le dol est la faute la plus grave. Il consiste dans l'inexécution intentionnelle d'une obligation, en un mot, de ce à quoi l'on est tenu. Toutefois, l'intention dont il s'agit en matière de dol est distincte de l'intention de nuire à autrui. « Il y a dol, dit M. Accarias (1), toutes les fois que par une action ou une omission, le débiteur contrevient sciemment aux obligations que le contrat lui impose. » « Il implique non seulement la

(1) *Précis de droit romain*, II, n° 602, p. 444.

volonté de commettre un acte qu'on sait être défendu par la loi, dit M. Boutaud (1). Il donne, il est à peine besoin de le dire, toujours lieu à réparation ».

Quant à la faute, elle consiste dans une inexécution non intentionnelle d'une obligation. Elle présente des degrés infinis et sa gravité varie en raison de celle de ses conséquences et de la culpabilité de son auteur. Même quand, prise en elle-même, elle serait légère, les circonstances qui l'accompagnent peuvent entraîner son aggravation.

D'après la tradition des jurisconsultes romains, suivie par les auteurs anciens et maintenue par la plupart des auteurs modernes, une certaine catégorie de faute, la faute lourde, serait assimilée au dol et comme lui, donnerait toujours lieu à réparation. Mais qu'est-ce que la faute lourde et quand existe-t-elle ? Personne n'en donne de définition. « La variété des espèces, dit M. Labbé (2), déjoue la prévoyance, échappe à l'inflexibilité des règles tracées à l'avance ; nous n'entreprendrons pas de définir la faute lourde. »

Au cours de la discussion du projet de loi sur les accidents du travail, M. Tolain s'exprimait ainsi au Sénat (3) sur ce point : « J'ai cherché ce qu'était une faute lourde et je n'en ai pas trouvé, je vous le déclare, la définition.... On me répond : le dol et la faute lourde,

(1) *Loc. cit.*, p. 11.

(2) Sirey, 76.1.337.

(3) *J. Off.*, séance du 17 mars 1889, p. 241.

c'est la même chose. Moi qui ne suis pas un jurisconsulte, j'y vois une différence....., le dol implique, il me semble, la tromperie, le mensonge, quelque chose qui ressemble à des manœuvres frauduleuses, tandis que l'on peut très bien avoir commis une faute lourde par une simple incurie ou par imprévoyance. »

On n'avait pas complètement tort, quand on disait à M. Tolain, que le dol et la faute lourde c'est la même chose, mais cela n'est vrai qu'au point de vue des conséquences. Ceux, en effet, qui admettent cette division de la faute, en faute ordinaire et en faute lourde, la traitent comme le dol, au point de vue des réparations qu'elle impose, quoique dans les articles 1150 et 1151 le Code civil les distingue expressément et que nulle part, il n'autorise cette assimilation. Pour trouver une explication à cette solution, on a dit que la faute qualifiée lourde revêtait un caractère de gravité tel qu'elle faisait présumer le dol, non pas que, contrairement à l'article 1117 du Code civil on puisse être jamais dispensé de le prouver, mais il serait présumé en ce sens, que sa preuve pourrait résulter des présomptions de l'homme, appréciées souverainement par le juge.

Mais, lourde ou pas, la gravité et les conséquences de la faute sont toujours appréciées librement par le juge. Aussi, en dehors de toute stipulation par les parties, portant par exemple que l'une d'elles sera exonérée de toute responsabilité quand la faute présentera certains caractères, de nombreux auteurs soutiennent que la

théorie de la faute lourde ne trouve aucun fondement dans les textes, ils sont d'avis qu'il faut « éliminer la faute lourde : personne ne peut, dit M. Thaller (1), en dégager les éléments : c'est une notion fuyante, dont on devrait bien délivrer une bonne fois le commentaire. »

La faute, la distinction dont il vient d'être question étant laissée de côté, consisterait donc « dans l'intention de commettre un fait illicite, ou dans la connaissance des caractères délictuels du fait accompli ou enfin dans la négligence que l'on a mise à les découvrir » (2).

Les éléments constitutifs de la faute étant ainsi déterminés, il convient de rechercher quels actes pourront constituer une faute. Il en sera ainsi de tous actes, positifs ou négatifs, sans que la distinction entre les uns et les autres présente un intérêt. D'après certains auteurs, il n'est pas jusqu'à l'usage lui-même des droits qui constituerait une faute, quand il présente le double caractère d'être abusif et d'être fait avec l'intention de nuire.

A quoi, on répond qu'il ne peut pas y avoir usage abusif d'un droit par cette raison qu'exercer un droit c'est se conformer au droit ; qu'abuser d'un droit est une chose et l'exercer en est une autre, que les deux s'excluent et par suite ne sauraient se traduire en un

(1) *Annales de droit commercial*, I, p. 236.

(2) Boutaud, *loc. cit.*, p. 45 ; Saleilles, *Es ai d'une théorie générale de l'obligation d'après le Code civil allemand*, p. 344.

seul et même acte qui serait ainsi, à la fois conforme et contraire au droit. Tout ce qui serait à retenir de cette théorie se réduirait donc à cette idée que les droits ne sont pas absolus et que les idées varient sur leur étendue, selon les époques et les lieux.

Quant au point de savoir si l'intention de nuire peut avoir une influence sur l'usage d'un droit et contribuer à la faire dégénérer en abus, dans lequel la victime puiserait le droit de demander réparation, M. Planiol s'élève avec force contre cette idée.

A son avis, l'intention de nuire ne doit pas être prise en considération du moment où un individu exerce un droit. Elle est sans influence sur le caractère licite ou illicite de l'acte accompli. Il estime que les hommes ont le droit de se nuire. Il constate dans les termes suivants qu'ils passent même leur vie à le faire.

« La vie des sociétés est une lutte perpétuelle et universelle ; toute action, tout travail est un fait de concurrence économique ou sociale ; tout homme, toute nation qui acquiert une supériorité dans une branche quelconque de son activité en supprime d'autres, évince ses concurrents, leur nuit, et c'est son droit de leur nuire. Telle est la loi de nature et l'humanité n'a pas d'intérêt à s'y soustraire, parce qu'elle est le seul stimulant de son énergie. Il est manifestement impossible d'obliger celui qui triomphe au dépend d'autrui à indemniser ses concurrents malheureux. »

Il conclut donc que « les actes lésifs résultant de la

concurrence sociale ou économique sont permis par la loi sans qu'il y ait à rechercher si le dommage a été voulu ». Et il cite comme exemples : les grèves et le « lock out », qui sont de véritables faits de guerre, tendant comme celle-ci, à faire intentionnellement le plus de mal possible à l'adversaire et qui sont licites du moment où ils ne comportent pas de violences. Il en serait de même, dans un autre ordre d'idées du droit d'exhérer un héritier ; voilà bien un droit qui pourra être exercé avec l'intention de nuire et qui cependant ne saurait être contesté du moment où l'exhérédation ne porte pas sur un réservataire.

Il n'y a donc, dans cette opinion d'illicite que l'emploi des procédés violents comme cela se produit souvent dans les grèves et de moyens frauduleux qui font dégénérer la concurrence, en concurrence déloyale.

L'exercice du droit de propriété peut fournir, d'après les auteurs qui admettent cette manière de voir, un des principaux cas d'actes abusifs. Des questions de responsabilité peuvent être soulevées, notamment en cas d'incendie à raison de l'exercice de ce droit de propriété et il convient de savoir ce que la victime devra démontrer pour qu'il y ait faute. Faudra-t-il que les faits ayant entraîné le dommage aient été accomplis avec intention de nuire, auquel cas la démonstration incomberait au demandeur, ou bien suffira-t-il, comme le soutient M. Planiol, qu'il y ait acte nuisible qui ne soit pas « conforme à l'utilisation naturelle du sol » qui soit

contraire « à l'emploi normal de la propriété » dont il s'agit ?

Nous aurons à examiner la question dans l'hypothèse où un propriétaire par suite de l'installation dans son voisinage d'un établissement présentant des dangers particuliers d'incendie, voit le tarif de son assurance augmenté dans des proportions plus ou moins grandes.

La nature de la faute étant déterminée, ainsi que les faits susceptibles de la faire naître il convient de rechercher si elle est toujours la même, quel que soit le manquement qui la constitue.

Sur ce point, la doctrine et la jurisprudence sont presque unanimes pour distinguer deux sortes de fautes, dont l'une serait contractuelle parce qu'elle constituerait un manquement à une obligation née d'un contrat et dont l'autre serait délictuelle, parce qu'elle se produirait envers deux personnes juridiquement étrangères l'une à l'autre. La distinction essentielle entre les deux situations consisterait en ce que dans l'une, il y aurait une obligation préexistante, tandis que dans l'autre, non seulement la faute interviendrait en l'absence de toute obligation, mais qu'elle aurait pour résultat d'en faire naître une.

Les conséquences de cette distinction se manifestent au triple point de vue de la preuve, de l'appréciation et de la réparation de la faute. En ce qui concerne la preuve en matière contractuelle, l'obligation étant prouvée ou incontestée il appartiendrait au débiteur de

prouver sa libération ; ou la nature des faits qui la rendent impossible. C'est donc au débiteur à prouver qu'il n'est pas en faute, celle-ci étant présumée et le créancier est déchargé de toute preuve. Au contraire, en matière délictuelle, il appartiendrait à celui qui se prétendrait créancier à raison d'une faute de prouver l'existence de celle-ci, source de l'obligation. La faute ne serait plus présumée comme dans l'opinion précédente ; il appartiendrait à celui qui l'invoque d'en faire la preuve.

Quant aux modes d'apprécier la faute, s'il existait un contrat, elle devrait présenter un certain caractère de gravité pour qu'il en soit tenu compte et qu'elle entraîne réparation ; au contraire, en l'absence de tous liens obligatoires entre l'auteur et la victime du dommage, toute faute quelconque, selon les termes employés par la jurisprudence, oblige son auteur. En un mot on serait plus sévère envers celui qui n'est pas tenu par suite d'un contrat qu'envers celui qui y est tenu.

Enfin, au point de vue de la réparation, quand le dommage a été causé en l'absence de tout contrat, la victime a droit à la réparation intégrale tandis qu'en cas de faute contractuelle la réparation ne pourrait dépasser les dommages prévus ou qu'en pouvait prévoir, au moment de l'engagement.

Cette distinction, d'où il résulte qu'il y aurait deux catégories de fautes régies par des règles différentes, est aujourd'hui très contestée et donne lieu à une vive

discussion entre les auteurs, la jurisprudence restant acquise à la théorie qui admet deux sortes de fautes.

La doctrine de l'unité de faute a été soutenue d'abord d'une manière isolée par Toullier, a été reprise ces années dernières avec des arguments d'ordre divers. On a fait valoir d'abord que toute faute était délictuelle et par suite devait être régie par des règles identiques. Cette opinion a été défendue soit en cherchant à assimiler le contrat à une loi, soit en cherchant à ramener la loi à un contrat.

La première de ces opinions a été exposée dans un article de *La Revue critique* en 1886. L'auteur part de l'idée admise par les partisans de la dualité de faute. Pour eux, la nature de celle-ci dépend de la nature de l'obligation. En ramenant cette dernière à l'unité, il s'en suivra nécessairement l'unité de faute.

Celle-ci, n'étant autre chose qu'un manquement à une obligation, en démontrant que toutes les obligations sont de même nature, ont une origine commune, on imposera cette conséquence que deux obligations qui sont de même nature ne sauraient entraîner des manquements de nature différente. Il ne restait plus après un tel point de départ qu'à mettre en évidence les caractères communs de la loi et du contrat. M. Lefèvre, l'auteur de l'article de *La Revue critique*, s'efforçait d'établir « que le contrat n'est pas autre chose qu'une loi de moindre importance soit par la nature des intérêts qu'elle est appelée à régir, soit par les conditions dans

lesquelles elle est établie. Mais, cette question de degrés mise à part, dans un cas comme dans l'autre il y avait loi, par suite dans les deux cas, création d'une obligation de même nature, dont la violation ne pouvait produire des fautes de nature différente. Il nous paraît impossible de concevoir que l'inexécution du contrat, loi particulière, soit autre chose qu'enfreindre les dispositions de la loi, contrat général implicitement accepté par les parties (1) ».

L'auteur invoquait à l'appui de cette manière de voir l'article 1134 du Code civil d'après lequel « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ». Il en concluait que tout contrat étant une loi, il n'y avait aucune raison de sanctionner les manquements aux prescriptions de l'un autrement qu'on ne sanctionnait les manquements aux prescriptions de l'autre.

La même thèse a été reprise par M. Grandmoulin (2). Partant du même point de départ, que la nature de la faute dépend de la nature de l'obligation violée, cet auteur a développé l'autre aspect de la question. Tout contrat est une loi, avait dit M. Lefèvre ; toute loi est un contrat, a soutenu M. Grandmoulin ; ne résulte-t-elle pas d'un consentement donné par les citoyens

(1) Lefèvre, *Revue critique de législation*, 1886, t. XV, p. 494.

(2) Grandmoulin, *Nature délictuelle de la responsabilité : violation des obligations contractuelles*, thèse, Rennes, 1892.

soit directement soit indirectement par l'intermédiaire de leurs représentants ?

A cette opinion ainsi présentée, on fait de graves objections. M. Labbé répondait que la confusion de la loi et du contrat est la négation de l'A B C du droit (1). Et les auteurs ne se sont pas fait faute de faire apparaître ce qu'avait de forcé, d'excessif, l'assimilation entre les deux sources d'obligations tentée par MM. Lefèvre et Grandmoulin. Le contrat et la loi diffèrent notamment, est il besoin de le rappeler, au point de vue de leur mode de formation, de leur portée et de leur objet. Le plus souvent, le contrat prévoit et règle des situations que celle-ci n'avait pas envisagée. La loi dispose en vue de l'intérêt général, le contrat en vue de l'intérêt particulier. On comprend ainsi qu'on apprécie moins rigoureusement les manquements aux dispositions du second que les manquements aux prescriptions de la première. Celles que contient la loi sont d'une nature particulière, différentes de celles que contient le contrat. Le législateur n'y insère et ne peut y insérer que des prescriptions graves [ordre ou interdiction] auxquelles il importe, à un haut degré pour le maintien de l'ordre, qu'aucune atteinte, même légère, ne soit portée.

Au contraire, dans un contrat qui est l'œuvre des particuliers, fait par eux et pour eux, la loi elle-même s'est occupée de régler la portée des conventions qu'il

(1) S. 86.4.25, Lyon-Caen, S. 85.1.129, Rouard, *France judiciaire*, 1891, p. 97.

contient et pour éviter qu'il put être une cause de surprises, entraîner des conséquences qui dépassent la volonté des parties, elle a pris soin de limiter la responsabilité de celui qui en violerait les clauses aux dommages prévus et à ceux qu'on aurait pu prévoir au moment du contrat (art. 1150 C. civ.).

Il n'est pas jusqu'aux auteurs, partisans de l'unité de faute, qui reconnaissent que « cette doctrine a été défendue jusqu'à présent, dit M. Planiol (1), avec d'assez mauvais arguments. D'après cet auteur, la nature de la faute est indépendante de la nature de l'obligation violée. Toute démonstration de ce genre est également vicieuse, parce qu'il est absolument inutile pour la théorie de la faute d'assimiler entre elles toutes les obligations dont les hommes sont tenus. Peu important leurs variétés : la nature délictuelle ou contractuelle de l'obligation violée reste sans influence sur la faute. C'est ce qui prouve d'abord l'impossibilité de donner de celle-ci une définition double ; c'est ce que vérifie ensuite l'examen des règles de détail auxquelles la faute est soumise ».

Ainsi, d'après l'éminent professeur (2), « l'opinion commune ne peut fournir aucune explication de la différence qu'elle signale entre la violation d'une obligation conventionnelle (faute contractuelle) et la violation d'une obligation légale (faute délictuelle). Il n'y a en

(1) *Loc. cit.*, n° 877, p. 290.

(2) Planiol, *loc. cit.*, n° 888, p. 296.

effet, aucune raison de traiter d'une manière si différente deux débiteurs, qu'on peut supposer tenus d'obligations semblables par leur objet, l'un en vertu de la loi, l'autre en vertu d'une convention. Ce serait un caprice sans motif, une absurdité législative ».

La différence au point de vue de la preuve, d'après les partisans de l'unité de faute, s'explique par les règles ordinaires de la preuve. Ce n'est pas à la nature de l'obligation qu'il faut s'attacher, c'est à son objet ; le mode de preuve diffère selon que celui ci est positif ou négatif, selon qu'il consiste dans un fait ou une abstention.

Quand l'objet est positif, qu'il consiste en un *dare* ou un *facere*, l'existence de l'obligation étant admise, il appartient au débiteur qui se prétend libéré de prouver sa libération (art. 1147 C. civ.). En l'absence d'exécution, la libération ne pourra résulter que de l'impossibilité d'exécuter. Il appartiendra donc à qui se prétend libéré à raison de cette impossibilité, de prouver qu'elle n'a pas pour cause une faute de sa part, mais un cas fortuit ; la charge de cette preuve lui incombe, non à raison d'une présomption établie au profit du créancier, c'est-à-dire d'un renversement de la preuve, mais parce que faire cette preuve sera pour lui un moyen de prouver sa libération. Prouver qu'il n'est pas en faute c'est établir sa libération, et il arrive à démontrer celle-ci en établissant qu'il n'est pas en faute. Le créancier n'ayant jamais à prouver la libération de son débiteur, il n'y a donc aucune présomption en sa faveur.

Quand l'objet est négatif, qu'il consiste dans une abstention, le créancier n'a rien à réclamer jusqu'au moment où il y a contravention à l'obligation de ne pas faire. Dans ces conditions, le débiteur n'a pas à prouver sa libération et par conséquent l'impossibilité où il est d'exécuter par suite d'un cas fortuit. Ce n'est qu'à partir du moment où il a contrevenu à son obligation, qu'il a fait ce qu'il ne devait pas faire, que le créancier a quelque chose à lui réclamer. Mais sa réclamation n'est admissible qu'autant qu'elle est précédée de la preuve du fait contraventionnel.

Et il en est ainsi, quelle que soit la source des obligations du moment qu'elles ont pour objet un fait positif ou un fait négatif. Et toutes les obligations contractuelles n'ont pas nécessairement pour objet un fait, et toutes les obligations légales, une abstention, quoiqu'il en soit ainsi le plus souvent. Il est aisé d'imaginer une obligation légale ayant un objet positif, tel le paiement de l'impôt et une obligation contractuelle, un objet négatif, tel le commerçant qui s'engage, en vendant son fonds, à ne pas se réinstaller dans un rayon donné. Dans ces deux cas, le mode de preuve ne se fera pas en tenant compte de la source contractuelle ou légale de l'obligation mais bien de la nature de son objet ; dans le premier cas, l'État devra prouver la dette, après quoi il appartient au débiteur de prouver sa libération [La question de faute ne se pose que rarement en cette circonstance car le débiteur ne pourrait prétendre qu'il est

libéré par suite de l'impossibilité où il est d'exécuter à raison d'un cas fortuit, qu'autant qu'il serait tenu d'un corps certain.] Dans le second, malgré qu'il s'agisse d'une obligation contractuelle, il appartient bien au créancier de démontrer, de faire la preuve de la faute de son débiteur, résultant de ce qu'il a fait ce qu'il avait promis de ne pas faire (1).

Pour ce qui est de la gravité de la faute, de son appréciation, les partisans de l'unité de faute prétendent que là non plus il n'y a pas entre le manquement contractuel et le manquement délictuel, la différence qu'ont voulu y voir les auteurs qui soutiennent la théorie traditionnelle. Ils soutiennent que la différence constatée provient non d'une question de gravité dans les fautes, mais d'une question d'étendue dans l'obligation. C'est d'ailleurs ce qu'indique l'article 1137 du Code civil qui porte que l'obligation de veiller à la conservation de la chose est plus ou moins étendue relativement à certains contrats. Et l'étendue de l'obligation dépend, comme nous l'avons vu, pour la preuve, non pas de la source de l'obligation, mais bien de la nature de son objet ; si celui-ci est positif, comme dans presque toutes les obligations contractuelles, le manquement pourra être plus ou moins grand, l'inexécution étant susceptible de plus ou de moins ; si au contraire il consiste dans une abstention, s'il est négatif, comme dans presque toutes les

(1) Planiol, *loc. cit.*, n° 889, p. 296 et 297.

obligations légales, la faute sera appréciée plus sévèrement parce que le moindre manquement à une obligation de ne pas faire, constitue une contravention à l'obligation et par suite une faute.

Quant à ses effets, la faute, par la réparation à laquelle oblige, donne naissance à une obligation nouvelle, entièrement distincte de la première, en ce qu'elle n'a pas le même objet ; celui de l'obligation née de la faute consiste dans la réparation qui est due. M. Planiol (1) reconnaît qu'il y aurait à ce point de vue une différence ; celui qui a violé une obligation légale est tenu tout uniment aux termes de l'article 1382 du Code civil de réparer, sans autre indication, d'où l'on conclut qu'il doit toujours réparer le dommage dans son intégralité, et ce, sans aucune distinction, tandis qu'au contraire, d'après les articles 1150 et 1151 qui fixent les règles de la réparation en matière contractuelle, il y a lieu de distinguer suivant que l'auteur de la faute est coupable de dol ou de simple négligence. Dans ce dernier cas il ne devra que les dommages qui ont pu être prévus au contrat. Cette différence s'explique par l'autorité de la tradition ; elle disparaît d'ailleurs, en fait, dit-on, par suite du pouvoir souverain qu'ont les juges du fait dans l'évaluation des dommages.

Enfin, M. Planiol signale l'injustice de cette décision. S'il y a lieu d'accorder une atténuation de peine à

(1) *Loc. cit.*, n^{os} 896 et 897, p. 299.

celui qui, étant lié par un contrat a causé non intentionnellement un préjudice, pourquoi en doit-il être autrement vis-à-vis de qui était tenu en vertu d'une obligation légale ?

La théorie de la dualité de fautes est admise en France par la jurisprudence ainsi que par la plupart des législations étrangères. Le Code civil allemand, au contraire, est basé sur le principe d'unité de responsabilité ; c'est l'obligation d'indemniser en elle-même qu'il envisage sans s'occuper de la cause qui lui donne naissance.

Telles sont les règles générales et indispensables concernant la faute. Nous allons dans les chapitres suivants examiner l'application de ces règles aux rapports entre le locataire et le propriétaire.

LIVRE PREMIER

RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE ET DU PROPRIÉTAIRE

TITRE PREMIER

LOCATAIRES D'IMMEUBLES

SECTION I

LOCATAIRE UNIQUE.

CHAPITRE PREMIER

Nature et fondement de la responsabilité du locataire.

Nous avons montré quelles différences entraîne, en théorie, l'adoption des divers systèmes en présence, au point de vue du fondement de la responsabilité et nous allons trouver immédiatement une application des divers points que nous avons exposés. En effet pour

déterminer l'étendue de la responsabilité du locataire, en cas d'incendie, il convient tout d'abord de rechercher sa nature et le fondement sur lequel le législateur a voulu la faire reposer.

La situation de fait est la suivante : il importe de le rappeler :

Le locataire a reçu du bailleur pour un temps déterminé, tout ou partie d'un immeuble qui constitue un corps certain. Il en doit donc restitution à l'époque convenue, c'est-à-dire à l'expiration du bail. L'immeuble ayant été détruit totalement ou partiellement par l'incendie, la restitution est impossible ; à quelles conditions le locataire sera-t-il libéré.

L'article 1733 du Code civil répond que le locataire ne sera libéré que s'il prouve :

« Que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure ou par vice de construction. »

« Ou que le feu a été communiqué par une maison voisine. »

En laissant de côté les preuves moyennant lesquelles le locataire échappera à la responsabilité, sur lesquelles nous reviendrons plus tard, il résulte de ce texte que le locataire répond de l'incendie.

Mais à quel titre ? Est-ce par application des articles 1147, 1245 et 1302 du Code civil, aux termes desquels le débiteur d'un corps certain et déterminé n'est libéré, à défaut de remise de la chose, qu'autant qu'il démontre que la perte ou les détériorations n'ont pour

cause, ni sa *faute* ni celle des personnes dont il est responsable ?

Est-il tenu à raison de son contrat ou bien est-ce parce que le législateur a eu l'intention de faire peser sur lui une présomption de faute.

Est-il tenu, indépendamment de son contrat, à raison d'un délit ?

Nous allons résumer les arguments de chacune des thèses en présence :

Nous avons vu les conséquences auxquelles conduit chacune d'elles ; il suffit, pour les rappeler, d'en faire l'application.

Si le locataire est considéré comme tenu seulement en vertu de son contrat, son obligation sera limitée à la valeur actuelle de l'immeuble incendié, représentant le *damnum emergens* et à une indemnité représentant les loyers perdus pendant la reconstruction, constituant le *lucrum cessans*. D'autre part il lui suffira de prouver que l'incendie est survenu sans sa faute, sans avoir à en démontrer la cause exacte, réelle.

Si, au contraire, sa responsabilité repose sur une présomption de faute, établie par les articles précités, elle sera réglée par l'article 1382 du Code civil. Il devra, dans ce cas, indemniser le propriétaire non seulement de la valeur de l'immeuble et de la perte de loyers jusqu'à la reconstruction, mais encore jusqu'à la relocation. S'il a des co-locataires, malgré qu'il n'eût la garde que d'une partie de l'immeuble, il sera tenu de sa valeur

intégrale. Enfin pour échapper à cette responsabilité, il devra prouver, non seulement qu'il n'a commis aucune faute, mais encore la cause du sinistre.

Les partisans de l'opinion d'après laquelle l'article 1733 déroge au droit commun et établit à l'égard du locataire une présomption de faute font valoir l'autorité de la tradition. C'est cette opinion qui aurait été admise dans notre ancien droit. « Comme les incendies, lit-on dans Pothier (1), arrivent ordinairement par la faute des personnes qui demeurent dans les maisons, lorsqu'une maison est incendiée, l'incendie est facilement présumé arrivé par la faute du locataire ou par celle de ses domestiques, desquels nous venons de dire qu'il est responsable ; il est en ce cas tenu de rétablir la maison incendiée, à moins qu'il ne justifie que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou que le feu a été communiqué par une maison voisine où il avait commencé. »

On citait dans ce sens des arrêts des Parlements, entr'autres un du 22 août 1743 (2). Et non seulement rien n'indique que cette opinion a été abandonnée par les rédacteurs du Code, mais les termes mêmes de l'article 1733 rappellent les expressions de Pothier.

On rapporte en outre les paroles suivantes du Tribun Joubert devant le Corps législatif, paroles qui semblent démontrer que c'est bien cette manière de voir qu'on a voulu conserver :

(1) Pothier, *Louage*, n° 194.

(2) Planiol, t. II, n° 1713, p. 567.

« Ces règles, disait-il (1), sont sages et conservatrices de la propriété à laquelle le bailleur n'a aucun moyen de veiller ; ces règles sont le gage le plus assuré de l'exactitude du preneur, du soin qu'il doit apporter dans l'usage de son droit, de la surveillance qu'il doit exercer sur sa famille et sur ses serviteurs. Au reste la loi n'établit qu'une présomption qui peut être détruite par une preuve contraire, mais la présomption devrait être établie contre le preneur, parce que d'une part, le bailleur n'avait aucun moyen de prévenir ni d'éviter l'accident et que de l'autre, les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent dans la maison. »

Tous les arguments donnés par les partisans de cette opinion sont contenus dans ce passage du discours du tribun.

Quel autre, si ce n'est le locataire ou les personnes dont il est responsable, aurait pu mettre le feu et comment aurait-il pu prendre si ce n'est par sa faute ? En tout cas, s'il est douteux que ce soit par sa faute que s'est produit le sinistre, il ne peut y avoir aucun doute, en ce qui concerne le propriétaire quand il n'habite pas l'immeuble, ce qui est le cas dans l'immense majorité des situations. Et si la preuve présente pour le locataire des difficultés, en semblable occurrence, elle n'est pas impossible, tandis qu'elle le serait toujours et radicalement pour le propriétaire.

(1) Locré, XIV, p. 457.

On ajoute que la situation de ce dernier qui, en donnant son immeuble à bail, en abandonne la libre disposition au locataire à qui appartient désormais la surveillance, justifie amplement la solution de la loi. Cette solution présenterait en outre le très appréciable avantage de stimuler la vigilance du locataire, d'augmenter les garanties du propriétaire. Il en résulterait un encouragement à construire, va-t-on jusqu'à dire, la multiplication des constructions pouvant entraîner une diminution des loyers.

A ces arguments qui vaudraient pour la plupart en législation plutôt qu'en droit, on ajoute l'argument de texte ci-après : si l'article 1733 ne contenait pas une présomption de faute, il ne serait que la paraphrase de l'article 1732 dont il ne ferait que reproduire la disposition en en faisant application à un cas donné ; il serait donc inutile.

On a aussi tiré argument, en faveur de cette manière de voir, de ce que dans deux cas le texte traitait le locataire plus rigoureusement que ne le comportait le droit commun. En effet, a-t-on dit (1), les articles 1733 et 1734 du Code civil rendent le locataire, quand il est seul, responsable de la totalité de l'immeuble, même s'il n'en occupe qu'une partie, même s'il y a des vacances ou s'il y a des locaux occupés par le propriétaire, et quand ils sont plusieurs, c'est une responsabilité

(1) Coquillon, *De la responsabilité civile en matière d'incendie et l'assurance de cette responsabilité*. Thèse Paris, 1906, p. 44.

solidaire qui est mise à leur charge, même pour la part incombant à ceux qui sont parvenus à s'exonérer.

Mais en invoquant ces dispositions pour justifier l'opinion d'après laquelle le législateur aurait voulu faire peser sur le locataire une présomption de faute, ne commet-on pas une pétition de principe et ne tente-t-on pas de résoudre la question par la question? Ces solutions se justifieraient par une présomption de faute et la présomption de faute par ces solutions.

Quoi qu'il en soit, c'est cette interprétation qui avait prévalu parmi les premiers commentateurs du droit civil (1), tandis qu'aujourd'hui elle est à peu près (2) abandonnée par l'ensemble de la doctrine, à de très rares exceptions près (3).

D'après l'interprétation actuellement admise par les auteurs, les dispositions de l'article 1733 reposeraient sur une idée de contrat et non sur une idée de faute. Elles constitueraient un corollaire de l'article 1732, qui fait application au louage des règles générales écrites en matière de contrats, pour les débiteurs de corps certains (art. 1302).

D'après ces règles, le débiteur, le locataire en l'espèce, a une double obligation : il doit veiller à la conservation de la chose et la restituer à l'époque fixée. S'i

(1) Toullier, XI, n° 160 ; Duvergier, III, nos 408 et 411.

(2) Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du contrat de louage*, I, n° 750.

(3) Troplong, *De l'échange et du louage*, I, n° 364 ; Larombière, *Des obligations, sur l'article 1148* ; Demolombe, *Traité des contrats*, V, n° 765 et suivants ; Aubry et Rau, IV, n° 367 ; Planiol, *loc. cit.*, II.

ne peut satisfaire à cette dernière obligation, il devra, pour être libéré, établir les deux points suivants : que l'impossibilité où il est d'exécuter a pour cause l'incendie et que cet incendie, à raison de son origine, a le caractère de cas fortuit.

Il n'y a plus alors lieu, ni besoin de supposer une présomption de faute pour justifier la situation. L'obligation de prouver incombe au locataire parce qu'étant débiteur, par suite du jeu normal des règles sur la preuve, c'est à lui à qui il appartient de démontrer qu'il est libéré et cette démonstration exige la double preuve qui vient d'être indiquée.

Ceux qui admettent cette interprétation appliquent, dans l'hypothèse spéciale qui nous occupe, le raisonnement que généralisent les partisans de l'unité de faute. Pour être complètement d'accord avec ces derniers il suffirait d'ajouter qu'il en est ainsi, dans le cas présent, parce qu'il s'agit de la part du débiteur, le locataire, d'une obligation de faire, obligation positive, celle de restituer.

En somme, et en faisant abstraction de toutes les raisons plus ou moins à côté, développées de part et d'autre, ce qui sépare les partisans des deux opinions que nous exposons, c'est que les uns reconnaissent, *a priori*, en dehors de toute démonstration, à l'incendie le caractère de cas fortuit, tandis que les autres ne l'admettent qu'autant qu'il est prouvé. Mais alors, les premiers embarrassés pour justifier la preuve supplé-

mentaire exigée par l'article 1733 en sont réduits à l'expliquer par une présomption de faute, tandis que pour les seconds, la nécessité de cette preuve s'impose puisqu'elle tend à établir le caractère de cas fortuit que ne saurait avoir par lui-même l'incendie. Les premiers soutiennent, il est vrai, que l'incendie a été considéré et traité dans d'autres hypothèses (art. 624, 1348 et 1949) comme un cas fortuit. Ils en concluent qu'on ne peut expliquer qu'il en ait été autrement dans les rapports du locataire et du propriétaire qu'en supposant une présomption de faute.

Quand même l'incendie aurait été parfois considéré comme cas fortuit il n'en résulterait pas que sous l'influence, par exemple, des considérations développées par le tribun Joubert, le législateur n'ait pu être amené, dans le cas présent, à lui dénier ce caractère, *de plano*. Il pourra l'avoir, ce caractère, quand la preuve en aura été faite, mais pas avant ; et elle devra être faite par le locataire, non parce que « en faute » mais parce que « débiteur ». Ainsi entendu, le texte de la loi, les travaux préparatoires se trouvent conciliés ; les uns et les autres tendent à démontrer que notre texte ne contient aucune présomption de faute : puisqu'elle cesse d'être nécessaire ou même utile pour l'explication du texte, il n'y a donc plus lieu de la présumer.

Il est un autre argument, en faveur de cette manière de voir, tiré des travaux préparatoires. Il résulte du rejet de la proposition du tribunal de Cassation d'insé-

rer au titre des quasi-délits un article 22, ainsi conçu : « Celui qui jouit soit comme propriétaire, soit comme locataire d'un appartement dans lequel prend le feu qui se communique aux maisons voisines, est responsable du dommage que souffrent ces maisons, à moins qu'il ne prouve que l'incendie a pour cause un fait qui lui est étranger, ainsi qu'il est dit pour le locataire respectivement au propriétaire, au contrat de louage » (1). Cette proposition, ainsi que nous l'avons dit, fut rejetée ; son adoption n'aurait pu être basée que sur une présomption de faute. La situation du voisin est toute différente de celle du locataire. Le propriétaire d'un immeuble n'étant tenu à rien vis-à-vis de son voisin, il appartient, de droit commun, à ce dernier s'il est victime d'un incendie et qu'il réclame, à ce titre, des dommages-intérêts, de faire toutes preuves. Il doit démontrer et l'incendie et la faute de celui d'où est provenu le feu. Décider autrement, comme proposait de le faire le tribunal de Cassation et donner la même solution que dans les rapports du propriétaire et des locataires, aboutirait à identifier deux situations tout à fait différentes. Ce serait, d'après les partisans de l'unité de faute, un cas d'obligation positive et un cas d'obligation négative.

Il semble que l'un des points qui n'a pas le moins contribué à obscurcir la question soit la fameuse présomption *incendia plerumque fiunt culpa inhabitant-*

(1) Fenet, II. *Observations du Tribunal de Cassation*, p. 605.

tium dont le sens que lui attribuaient nos anciens auteurs provenait lui-même d'une méprise. On sait en effet que cette phrase, empruntée d'un texte de Paul (1), réglait non pas les rapports du locataire vis-à-vis des propriétaires, mais énumérait les devoirs du préfet des vigiles, chargé de la sécurité de la ville menacée par la fréquence des incendies.

Cependant, il faut reconnaître que quand le locataire responsable de l'incendie n'occupait qu'une partie de la maison, l'explication donnée par les partisans de la responsabilité contractuelle est insuffisante. Si le locataire n'est tenu qu'à raison de son contrat, il ne saurait l'être au delà de ce contrat. Or celui-ci ne le lie qu'en ce qui concerne les locaux loués. Pour ces derniers seuls, il est tenu à restitution ; mais pour le surplus, pour le dommage causé à la partie de l'immeuble dont il n'est pas locataire, il ne saurait être tenu à raison d'un contrat qui n'existe pas, qui n'a jamais existé. Quelle autre base pourrait donc avoir son obligation, si ce n'est une faute de sa part ? Et cependant la loi ne distingue pas ; dans un cas comme dans l'autre, elle le déclare responsable de l'incendie à moins qu'il ne prouve les événements déterminés par l'article 1733. Pour échapper à cette inconséquence, que commettent, en sens opposé, les partisans des deux opinions que nous venons d'analyser, M. Planiol soutient qu'on devrait

(1) Digeste. Livre I. Titre XV. Frag. 3.

reconnaître au propriétaire deux actions distinctes correspondant chacune à une situation différente. Elles différeraient par leur origine et par leur objet et comporteraient chacune un mode de preuve spécial.

Quand le propriétaire agirait en vertu de son bail, pour la restitution de la chose louée [ce qui se produirait au cas d'un locataire unique jouissant de la maison entière et même dans le cas où le locataire n'occupe qu'une partie de l'immeuble], son action n'aurait pour objet que cette restitution ou la valeur des lieux loués. Le propriétaire n'aurait alors qu'à prouver l'existence du contrat ; il appartiendrait au preneur qui se prétend libéré par suite de l'impossibilité où il est de restituer de prouver qu'elle a pour cause l'incendie et que celui-ci n'est pas dû à une faute de sa part.

Quand le propriétaire agirait contre le locataire responsable de l'incendie, non en vue de faire restituer les locaux à lui loués, mais dans le but de lui faire réparer le dommage causé par l'incendie à des locaux qui ne lui étaient pas loués, il ne saurait invoquer un contrat qui n'existe pas entre lui et celui-ci. Sa demande ne peut donc avoir alors pour origine que la faute du responsable. Mais cette faute, d'après les règles du droit commun, devrait être prouvée par le demandeur. Or la loi ne fait pas la distinction que M. Planiol propose de faire et met, dans un cas comme dans l'autre, la preuve à la charge du locataire.

La jurisprudence, antérieurement à 1882, à part

quelques rares exceptions, admettait qu'il suffisait au preneur, pour échapper à la responsabilité, de démontrer que l'incendie ne provenait pas de sa faute (1). Et elle était arrivée à l'exonérer lorsqu'il n'y avait pas d'autre explication possible du sinistre que le cas fortuit. Il en était ainsi quand celui-ci avait démontré l'impossibilité de l'existence d'une faute de sa part : a été parfois considérée comme suffisante la preuve (2) que des malfaiteurs s'étaient introduits dans l'immeuble sans démontrer cependant que l'incendie était de leur fait.

En 1880 la Cour de Rouen ayant à statuer sur une espèce où des meubles avaient péri, admit le locataire à prouver que l'événement s'était produit sans qu'aucune faute lui fût imputable et prétendit écarter complètement les dispositions de l'article 1733 pour régler les rapports des intéressés uniquement par les termes de l'article 1302 (3). Cet arrêt fut cassé par la Cour suprême (4), qui, en se basant sur les articles 1709, 1711 et 1713 du Code civil, déclara applicables aux meubles les règles générales concernant le louage de biens immeubles dans la mesure dans laquelle elles sont compatibles avec la nature des choses. Elle décida, en outre,

(1) Paris, 14 novembre 1853, S. 54.1.676 ; Paris, 20 avril 1859, S. 59.1.495 ; Paris, 11 janvier 1870, S. 70.1.335 ; Caen, 15 juin 1872, S. 73.2.7 ; Dijon, 26 mars 1879, S. 79.2.67 ; Amiens, 9 avril 1880, S. 80.2.212.

(2) Toulouse, 26 juin 1895.

(3) Rouen, 28 janvier 1880, S. 81.2.125.

(4) Cass., 16 août 1882, S. 84.1.33, D. 84.1.52.

« qu'au cas d'incendie, le locataire de meubles détruits ou détériorés, placé sous la présomption légale de faute, ne peut s'exonérer de la responsabilité qui lui incombe qu'à la condition de prouver dans les termes de l'article 1733 que l'incendie est arrivé par cas fortuit, vice de construction ou force majeure ou qu'il a été communiqué par une maison voisine ». Les termes de l'arrêt qui vient d'être cité sont dans la plupart des cas à peu près textuellement reproduits par les arrêts des Cours, statuant dans le même sens. C'est ainsi que nous lisons dans un arrêt récent de la Cour de Paris (1) : « Considérant en droit que le locataire, placé sous la présomption légale de faute, ne peut s'exonérer de la responsabilité qui lui incombe qu'à la condition de prouver, dans les termes de l'article 1733 du Code civil, que l'incendie est arrivé par cas fortuit, vice de construction ou force majeure, ou qu'il a été communiqué par une maison voisine. »

On cite encore un jugement du tribunal civil de Bordeaux (2) du 18 novembre 1896 dont les termes sont encore plus explicites. « Attendu que la responsabilité du locataire en matière d'incendie prend sa source dans les articles 1382 et suivants du Code civil ; qu'elle est soumise en conséquence aux règles générales qui régissent les dommages-intérêts ; que s'il en est spécialement parlé dans les articles 1733 et 1734 du même

(1) Paris, 13 août 1903, *Journal des Assurances*, 1904, p. 104.

(2) *Journal des arrêts de Bordeaux*, 1897, 2^e partie, p. 13.

Code, ce n'est point pour en changer la nature et la faire découler du contrat de bail, mais c'est dans le but d'apporter une modification à l'ordre des preuves qu'ils doivent établir ; que la faute, en effet, qui d'habitude doit être prouvée par le demandeur, est ici par exception légalement présumée, et que contrairement aux principes généraux du droit, le locataire doit démontrer qu'il n'est pas l'auteur de l'incendie. »

De sorte que la règle générale suivante a pu être dégagée (1) d'après laquelle toute personne qui détient un immeuble et qui est tenue de le restituer au propriétaire, soit en vertu d'un contrat, soit en vertu de la loi ou de toute autre cause, est responsable de l'incendie qui l'a détruit si elle n'établit pas que l'incendie a eu lieu sans sa faute.

Les diverses opinions que nous venons d'analyser s'étant fait jour devant les Chambres et chacune d'elles ayant été exposée par les divers rapporteurs, soit à la Chambre, soit au Sénat, lors du vote de la loi du 5 janvier 1883, chacun, d'après son opinion et ses préférences personnelles, a cherché à tirer une interprétation législative de l'article 1733.

En mars 1879, M. Viette (2) présentait à la Chambre des députés une proposition de loi tendant à abroger purement et simplement les articles 1733 et 1734 du Code civil, considérés comme constituant une déro-

(1) D. 99.2.273, note.

(2) *Journ. off.*, 3 avril 1879, annexe n° 1261.

gation au principe général des dommages-intérêts, dans le but de faire disparaître cette exception et de revenir au principe général posé par les articles 1382 et 1383 du Code civil. Le rapporteur (1) désigné par la commission chargée d'examiner la proposition ayant pris, dans son rapport, le contrepied du point de vue auquel se plaçait M. Viette, soutint que l'article 1733, bien loin de constituer une dérogation aux règles générales, n'était qu'une application logique des règles qui gouvernent les contrats, qu'une conséquence du principe général posé dans l'article 1302 du Code civil.

Sur ces observations, la réforme opérée en 1883 n'a porté que sur l'article 1734 et l'article 1733 n'a pas été changé.

Les partisans de la responsabilité contractuelle en concluent à une confirmation de leur manière de voir. « Il avait été reconnu à la Chambre, dit M. Planiol (2), sur les observations de M. Durand, que l'obligation des locataires ne résultait pas d'une présomption de faute, mais bien d'une obligation contractuelle de restituer la chose. » Sans doute, ce point a été dégagé par le rapporteur et d'une manière très nette.

Mais, disent très explicitement les partisans de l'opinion contraire, représentés par MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (3), « le législateur de 1883 n'ayant pas

(1) *Journ. off.*, 21 février 1880, p. 2026, annexe 2263.

(2) *Loc. cit.*, p. 570 en note.

(3) *Contrat de louage*, 2^e éd., t. I, 1900.

touché à l'article 1733 le sens de cet article n'a pu être modifié ».

« Cette loi, reconnaît lui-même M. Planiol (1), a donné lieu à de très graves difficultés : sa préparation s'est faite au milieu d'erreurs juridiques à grand'peine réfutées par M. Durand (2), et qui se sont produites depuis pour son interprétation. » Il semble bien que dans ces conditions, il serait exagéré de donner une importance trop grande à l'attitude des Chambres dans une matière aussi difficile dont les difficultés ont dû, soit dit sans irrévérence aucune, échapper à la plupart de leurs membres.

Quoi qu'il en soit, de ce long exposé, au point de vue pratique, on ne peut que tirer les deux conclusions suivantes : à l'heure actuelle, la jurisprudence fait reposer le fondement de la responsabilité du locataire, en cas d'incendie, sur une présomption légale de faute. Cette opinion n'est pas établie par des arguments tellement solides et tellement décisifs qu'un revirement ne puisse pas être envisagé et ne reste pas, en tous cas, toujours possible. Enfin, la seule opinion qui nous paraisse complètement conforme aux principes, tout à fait exacte et inattaquable, est celle exposée par M. Planiol. Seule elle fait une analyse exacte des diverses situations qui peuvent se présenter et une application rigoureuse et juste des principes généraux du droit.

(1) *Loc. cit.*, p. 569, n° 1722.

(2) Guillouard, *Louage*, nos 255 et 257.

Le fondement de la responsabilité du locataire en cas d'incendie étant ainsi dégagé, il convient de faire application des principes d'après lesquels sera réglée cette responsabilité selon le caractère qui lui est reconnu ; ce sera l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE II

Etendue de l'obligation du locataire.

Responsabilité de son fait et du fait d'autrui.

La nature de l'obligation du locataire étant ainsi établie, il convient d'en rechercher l'étendue, avant d'examiner au moyen de quelles preuves il pourra s'y soustraire.

L'étendue de cette obligation diffère selon que l'on adoptera l'une ou l'autre des deux opinions exposées au chapitre précédent. D'après la jurisprudence, cette obligation s'étend non seulement à la valeur du dommage causé aux locaux occupés par le preneur en vertu de son contrat, et ce, sans qu'on ait à faire contre lui la preuve d'une faute, mais aussi à ceux pour lesquels il n'a pas traité avec le propriétaire. C'est la conséquence de l'opinion admise par elle, d'après laquelle, il est présumé en faute, responsable par suite en vertu d'un délit et tenu en conséquence de réparer tout le préjudice causé (art. 1382).

Dans l'opinion contraire une pareille responsabilité ne pèserait sur lui qu'autant qu'une faute serait démontrée contre lui. Mais dans un cas comme dans l'autre, la réparation devrait comprendre le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*. On a cependant discuté le point de

savoir si le locataire ne pourrait pas s'acquitter en reconstruisant l'immeuble. Non pas qu'il puisse être jamais forcé de reconstruire, mais il pourrait jouir de ce droit, comme d'une *facultas solutionis*. Il aurait alors le droit de choisir pour se libérer le procédé qui lui conviendrait le mieux : la reconstruction ou le paiement d'une somme d'argent (1). Cependant la possibilité de s'acquitter en fournissant une reconstruction n'est pas sans entraîner des inconvénients notables qui suffiraient à faire repousser cette solution.

En outre cette opinion semble contraire aux principes en matière de dommages-intérêts. L'impossibilité d'exécuter une obligation de faire se résout, dit la loi, en dommages-intérêts.

Leur montant sera donc de la valeur vénale de l'immeuble au moment de l'incendie, dont on déduira, pour éviter un enrichissement du propriétaire, aux dépens du preneur, la valeur des matériaux utilisables connus sous la dénomination de « sauvetage ».

La réparation devra comprendre, en outre, le gain manqué. Celui-ci consistera pour le propriétaire en la perte des loyers. On distingue, à ce point de vue, selon que la destruction a été partielle ou totale. La destruction partielle n'entraîne pas résiliation du bail ; la remise

(1) En ce sens : Lyon, 25 février 1892, D. 92.2.393 ; Aubry et Rau, IV, § 367 ; Laurent, XXV, n° 286 ; Guillouard, t. I, n° 280. — *Contrà* : Cass., 1869, S. 70.1.60 ; Trib. civ. de Boulogne-sur-Mer, 23 janvier 1903, *Journal des Assurances*, 1903, p. 156 ; Duvergier, t. I, n° 419.

en état pourra donc être faite au cours du bail, elle n'entraînera aucun chômage et aucune perte de loyers.

On s'est demandé si l'indemnité doit comprendre la perte des loyers seulement pendant la durée de la reconstruction ou jusqu'à la relocation. Cette dernière prétention nous paraît manifestement exagérée. Ce n'est pas d'un immeuble loué qu'est responsable le locataire mais seulement d'un immeuble. En vertu de quoi pourrait-on le rendre responsable des pertes à raison du délai de relocation ? Il semble que du jour où il remet à la disposition du bailleur un immeuble en état d'être loué, prêt à l'être, il a rempli toute son obligation. On cite cependant de nombreuses décisions de jurisprudence d'après lesquelles le locataire devrait une indemnité de chômage à calculer non seulement d'après le temps nécessaire à la reconstruction mais même à la relocation (1). Il a été précisé sur ce point, dans les termes suivants, que cette indemnité devait être calculée d'après le temps nécessaire pour la relocation et non d'après l'intervalle qui pourrait s'écouler depuis l'incendie jusqu'au jour où, par la volonté du bailleur, le bâtiment a été reconstruit et effectivement loué (2). Et notamment, dans l'un des arrêts (Lyon, 25 février

(1) Cass., 24 novembre 1879, D. 80.1.385 ; Toulouse, 19 février 1885, D. 85.2.137 ; Trib. civ. Langres, 17 juillet 1889, *Rec. Saint.*, 1889 357 ; Marseille, 17 janvier 1890, *Rec. Saint.*, 1890.382 ; Lyon, 25 février 1892, *Journal des Assurances*, 1892.181, *Rec. Saint.*, 1892.301, D. 92.2.393.

(2) Lyon, 4 juillet 1894, *Journal des Assurances*, 1896.77.

1892) il a été spécifié que le propriétaire qui, à la suite de l'incendie de sa maison, a été indemnisé de la perte matérielle par son assureur, n'en conserve pas moins le droit de réclamer des dommages-intérêts au locataire responsable du sinistre à raison du préjudice distinct résultant du défaut de jouissance des lieux loués pendant le temps nécessaire à leur mise en état et à leur relocation. Il jouit, à ce point de vue, du privilège conféré par la loi du 19 février 1889 sur l'indemnité due au dit locataire par la compagnie qui garantit le mobilier de ce dernier. Les mêmes décisions ont eu soin de tenir compte, dans le calcul de l'indemnité qui nous occupe, de la plus-value que des ouvrages neufs doivent donner à l'immeuble reconstruit (1).

Cette responsabilité s'étend même aux dégâts causés aux améliorations et constructions que le locataire avait le droit de faire aux termes du bail et qui, à la fin du bail, devaient revenir, sauf indemnité, au propriétaire. Ces améliorations et constructions nouvelles doivent participer indistinctement, avec les constructions primitives, aux bases diverses concourant à établir, d'après la valeur des parties sauvées de l'incendie et les prix de travaux de déblais et autres, l'indemnité à payer au propriétaire. Le locataire doit également tenir compte du prix du bail ainsi résilié par suite d'un événement qui engage sa responsabilité pendant tout le temps né-

(1) Et aussi Conseil d'Etat, 13 mars 1891, D. 92.3.101, S. 93.3.34.

cessaire à la relocation des lieux incendiés (1). Par contre, si le bail, autorisant le preneur à faire des améliorations porte que les meubles ainsi immobilisés appartiendront à la fin du bail au propriétaire, les juges du fait ont pu reconnaître, par interprétation de la commune intention des parties, que par fin de bail il ne fallait pas entendre une fin quelconque, notamment une résiliation forcée par suite d'incendie, mais seulement l'expiration du terme du bail et que par suite, en cas d'incendie, le propriétaire n'avait droit à aucune indemnité pour la destruction des améliorations (2). Enfin, la responsabilité qui incombe au locataire ne s'applique qu'aux dommages causés à l'immeuble loué et non aux meubles placés par le propriétaire dans une partie du bâtiment qu'il s'est réservé (3).

D'une manière générale, pour qu'il y ait responsabilité, quand celle-ci a pour fondement une faute, comme l'admet la jurisprudence en ce qui concerne le locataire, il ne suffit pas d'un dommage et d'une faute, il faut encore que le manquement, la faute, soit imputable à un agent, à un auteur moralement responsable de ses actes. Cependant, cette dernière condition est contestée. On soutient que si l'imputabilité morale est indispensable quand il s'agit d'une réparation pénale, un

(1) Cass., 9 novembre 1869, S. 70.1.60, D. 70.1.213 ; Paris 27 janvier 1879, *Journal des Assurances*, 1879, 202, S. 81.2.319.

(2) Cass., 5 juillet 1886, S. 87.1.159.

(3) Décisions de Langres, Marseille et Toulouse précitées.

simple rapport de causalité suffirait pour baser la responsabilité, en matière civile. D'après cette opinion, du moment où il y aurait dommage injuste, l'auteur devrait être condamné à la réparation pécuniaire, fût-il un fou ou un enfant incapable de discernement. Cette réparation aurait sa base dans le double fait du dommage résultant du fait illicite ou simplement injuste, sans se préoccuper si l'auteur en a compris la portée ou est capable de la comprendre.

Cela constituerait une nouvelle différence dans la situation du locataire, selon que l'on admettrait la théorie de la jurisprudence ou celle des auteurs.

S'il y a dommage provenant du fait injuste d'autrui cela doit suffire pour qu'il y ait réparation.

Cette opinion va évidemment contre les principes traditionnels : qu'on ne saurait être obligé sans sa volonté, et celle-ci ne saurait intervenir valablement quand il n'y a pas imputabilité morale. Cependant on fait remarquer qu'on admet bien l'obligation des incapables basée sur leur seul enrichissement aux dépens d'autrui, pourquoi ne l'admettrait-on pas, indépendamment de tout enrichissement, par le seul fait qu'ils ont lésé autrui ? Il semble que, dans cette solution, la protection jusque-là accordée aux incapables seuls, se déplacerait et passerait à leurs victimes quand elles auraient subi un préjudice. Rationnellement, la thèse est parfaitement soutenable. Si, en effet, quelqu'un doit supporter le dommage résultant d'un acte commis par un irrespon-

sable, c'est bien lui. Le choix s'impose entre l'auteur et la victime. En l'absence de faute de la part de celle-ci et en présence d'un fait illicite de la part de celui-là, du moment où on s'en tient à la réparation pécuniaire, et à ne considérer que les résultats de celle-ci, il semble bien qu'il soit plus équitable de faire supporter la diminution de biens, à laquelle tout se réduit, à l'auteur même irresponsable qu'à la victime (1).

Le Code allemand admet l'irresponsabilité des personnes privées de raison, mais avec des tempéraments ; en particulier il autorise (art. 829) une condamnation pécuniaire quand l'équité réclame une indemnité pour la victime.

On est responsable, dans les conditions que nous venons d'exposer, à raison de son fait personnel pour le dommage que l'on a causé à autrui. Cela est vrai, même des incapables. La loi n'a fixé, en ce qui les concerne, aucune limite à leur responsabilité civile, analogue à celle établie pour leur responsabilité pénale. Ni la minorité, ni l'interdiction, ni la qualité de femme mariée ne sont donc par elles-mêmes un obstacle à l'imputabilité et à la responsabilité. L'interdit peut donc être condamné à des dommages-intérêts, alors qu'un fou non interdit ne pourra être frappé dans la même circonstance (2).

(1) Planiol, *loc. cit.*, n° 878 p. 292 et références.

(2) Labbé, *Revue critique*, 1870, p. 109 ; Deschamps, *Dol et fautes des incapables*. Thèse Paris ; Grandmoulin. Thèse, p. 69.

Aux termes de l'article 1384, § 1 « on est responsable non seulement du dommage que l'on cause de son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde ». Les personnes dont on doit répondre sont, en premier lieu les mineurs, en second lieu les employés.

Cette responsabilité du fait d'autrui ne fait pas disparaître celle qui pèse sur les personnes dont on répond; elle se cumulent.

Pour la personne que la loi déclare responsable du fait d'autrui, sa responsabilité prend son principe dans une faute personnelle, elle résulte d'un défaut de surveillance.

En ce qui concerne le mineur, les personnes responsables sont ses père et mère, quand il habite avec eux ; les instituteurs le sont de leurs élèves et les artisans de leurs apprentis ; une loi de 1899 a substitué à la responsabilité des instituteurs publics celle de l'Etat. On est d'accord pour décider que le tuteur, que la loi ne mentionne pas, n'est pas responsable du fait de son pupille.

Les maîtres et commettants sont responsables du fait de leurs domestiques et préposés : la question de savoir dans quel cas l'auteur du dommage est véritablement le préposé de la personne rendue responsable, dépend de la somme d'indépendance dont jouit le travailleur vis-à-vis de celui qui l'emploie. C'est une question de fait. En

outre, la responsabilité du maître ou commettant ne peut être mise en cause qu'autant que l'acte dommageable a été commis par le préposé dans l'exercice même de la fonction à laquelle on l'emploie. L'article 1384, dans son alinéa 3, le spécifie expressément : « Les maîtres et commettants sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés, dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. »

Qu'il s'agisse des mineurs ou des domestiques ou préposés, l'article 1384 établit une présomption de faute contre les personnes sur lesquelles il fait peser la responsabilité. Cette présomption, dans le premier cas, est susceptible d'être renversée par la preuve contraire ; les parents et instituteurs pourront y échapper en prouvant qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité (art. 1384, § 5). Dans le second les maîtres ne peuvent y échapper (1).

Ces règles devront être combinées en ce qui concerne le locataire avec la solution adoptée touchant sa responsabilité.

(1) Cette solution est très critiquée. Planiol, *loc. cit.*, n° 919, p. 304 et 305.

CHAPITRE III

Preuve à fournir par le locataire pour échapper à la responsabilité qui lui incombe (art. 1733, C. civ.).

Nous avons vu que le locataire peut échapper à cette responsabilité, en fournissant certaines preuves. Il est responsable, porte l'article 1733, à moins qu'il ne prouve :

- 1° Des cas fortuits ou de force majeure ;
- 2° Les vices de construction ;
- 3° La communication du feu par une maison voisine.

Ce texte soulève deux questions. Il s'agit de savoir, cette énumération étant considérée comme limitative, comment sera faite, dans chaque cas, la preuve des divers points qu'il énumère.

§ 1. — Cas fortuit. — Sa preuve : ce qu'elle comporte.

La preuve du cas fortuit, notamment, et de la force majeure peut être entendue de manière différente. De droit commun, le débiteur qui veut échapper à l'obligation qui lui incombe doit prouver le cas fortuit qui, d'après lui, le met dans l'impossibilité d'exécuter. Mais qu'est-ce qu'un cas fortuit ? Nulle part, le législateur ne l'a dit, d'une manière précise et spéciale. C'est un fait quelconque qui n'est pas impu-

table au débiteur (art. 1147 C. civ.). L'imputabilité constituant, dans notre droit, ainsi que nous l'avons exposé au chapitre précédent, la base de la responsabilité, le cas fortuit comporte-t-il une double notion : celle d'un fait survenu indépendamment de la volonté du débiteur et en outre, celle qu'on ne puisse relever à sa charge, à cette occasion, aucune faute ? ou bien, le cas fortuit ne comporte-t-il que le premier de ces éléments ?

Si, en théorie, les deux éléments paraissent se confondre, au point que toutes les fois qu'un fait sera survenu en dehors de la volonté du débiteur, il est certain que ce fait ne pourra lui être imputé à faute, il est non moins certain qu'en pratique et au point de vue de la preuve, il pourra y avoir une grande différence selon que l'on sera obligé de faire deux preuves ou une seule, selon qu'il faudra prouver : 1° un fait non imputable ; 2° une absence de faute.

La difficulté sera aggravée par la nature des preuves exigées. La preuve du fait positif non imputable au débiteur à raison de son objet sera plus difficile, quoique ce soit le contraire d'ordinaire, que celle de l'absence de faute, dont l'objet sera négatif. En somme, dans notre matière, la question revient à se demander si la preuve de l'absence de faute sera suffisante pour prouver le cas fortuit ou s'il faudra prouver le fait qui a causé l'incendie, fait dont on aurait ensuite à apprécier le caractère de cas fortuit.

D'après les précédents historiques et les travaux pré-

paratoires, il ne semble pas que l'article 1733 implique une pareille exigence. Dans notre ancien droit la preuve négative de l'absence de faute suffisait pour exonérer le locataire de toute responsabilité, en cas d'incendie. On cite dans ce sens un texte de Basnage sur la coutume de Normandie d'après lequel les opinions étaient partagées sur ce point, « lorsque la cause de l'incendie n'est point connue, si le fermier est responsable, à faute de justifier que le malheur n'est point arrivé par sa faute ni par celle de ses domestiques » (1).

D'autre part, l'article 1733, dans ses alinéas 2 et 3, reproduit textuellement un passage de Pothier (2) qui exprimait l'opinion d'après laquelle la preuve d'absence de faute était suffisante pour décharger le preneur de toute responsabilité. De sorte que pour admettre que notre article doit être entendu autrement, il faudrait supposer, ce que rien ne justifie, ou que les termes ont changé de sens, ou que les rédacteurs du Code civil les ont adoptés en leur donnant une signification différente. Au lieu de cela, il résulte de la discussion qui s'est produite sur les articles 1732 et 1733 que c'est bien l'opinion admise dans l'ancien droit qu'on a voulu conserver. En effet, à cette question : comment le preneur prouvera-t-il que l'événement est arrivé sans sa faute ? Tronchet (3) répondit que « des preuves de cette na-

(1) Basnage, sur l'article 453 de la Coutume de Normandie, II, p. 291.

(2) Pothier, *Louage*, n° 194.

(3) Fenet, XIV, p. 249 et 250.

ture se tirent des circonstances ». D'où il résulte que cette preuve étant faite, cela suffira pour constituer le cas fortuit, prévu par l'article 1733.

La majorité des auteurs est de cet avis. D'après cette opinion, à défaut de la preuve d'un cas fortuit déterminé, il suffirait donc que le locataire établît qu'il n'a commis aucune faute. L'article 1733, dit Trolong (1), ne demande qu'une chose, c'est qu'il y ait cas fortuit « ou force majeure ». Or, qu'est-ce que la force majeure, si ce n'est cette puissance qui trompe la vigilance de l'homme et confond ses soins prudents ! Lors donc que le conducteur a pris les sages mesures de conservation d'un père de famille diligent, parce qu'il prouve qu'il a été exact, attentif, surveillant, précautionné, il démontre par cela même que le désastre est l'effet de la force majeure c'est-à-dire d'une force plus grande que la force et la prévoyance données à l'homme...

« Après cela que la cause du sinistre soit de telle sorte ou de telle autre, il n'importe. La justice n'a que faire de le savoir. Elle est satisfaite. Ne vous montrez donc pas plus exigeants qu'elle, en sommant le preneur de vous indiquer ce que dans la plupart des cas il ne saurait connaître, quand même il serait présent partout à la fois, et le jour et la nuit. Car les ruses de l'incendiaire échappent à toute surveillance.

(1) *De l'échange et du louage*, I, n° 385.

Quoique dans des termes un peu différents, Duvergier (1) exprime nettement la même opinion : « que veut-on savoir après tout ? Ce qui a causé l'incendie ? non, mais seulement si c'est par la faute du locataire qu'il est arrivé. Ainsi, lorsque celui-ci a démontré qu'il est impossible de supposer que le feu ait été mis par son imprudence ou par sa négligence, il doit être affranchi de toute responsabilité, bien que la véritable cause de l'incendie reste encore dans l'incertitude.

« Je crois donc que le Code civil, en énumérant les faits dont le preneur doit rapporter la preuve, a voulu indiquer le moyen qu'il devra employer le plus souvent, sans entendre proscrire celui qui consisterait à dire : je ne sais pas comment l'incendie a commencé, je n'énonce pas le fait qui l'a produit ; je ne sais pas si c'est par force majeure ou par vice de construction qu'il a eu lieu, puisque je prouve qu'il est impossible qu'il y ait eu faute de ma part ou de la part des personnes dont je suis responsable. »

Et quoi qu'on en ait dit (2) le système de Troplong et celui de Duvergier ne présentent aucune différence. Chacun d'eux a plutôt développé un des aspects, une des conséquences de l'opinion adoptée qu'une opinion différente. Elles s'analysent en ce que le cas fortuit ou la force majeure (3) pourront consister dans une absence

(1) *Du contrat de louage*, I, 435.

(2) Dalloz, *Supplément*, V^o *Louage*, n^o 213 ; *Pandectes françaises*, Rép. des assurances contre l'incendie, n^o 309.

(3) Voir les opinions diverses sur les notions de cas fortuit et de

de faute de la part du locataire. La preuve pourra résulter soit de ce que, d'une manière générale, le locataire a toujours joui de l'immeuble en bon père de famille, soit d'un ensemble de faits impliquant nécessairement que l'incendie est dû à un cas fortuit ou de force majeure. La preuve exigée pourra être faite de manière différente, plus ou moins précise ; il y aura place pour l'appréciation du juge, selon les circonstances, mais celui-ci ne sera pas dans l'obligation d'exiger la preuve du fait exact d'où est résulté l'incendie, en vue de se rendre compte si ce fait rentre dans la notion du cas fortuit ou de force majeure.

On invoque en outre, en faveur de cette interprétation les explications fournies à diverses reprises au cours de la discussion de la loi du 5 janvier 1883. Pour mettre fin aux controverses qui s'élevaient tant en doctrine qu'en jurisprudence sur ce point, un amendement proposait d'ajouter à l'article 1733 les mots : « l'article 1732 est applicable au locataire en cas d'incendie. » Cet article, en effet, exonère le locataire de toute responsabilité en ce qui concerne les dégradations et les pertes survenues pendant sa jouissance, « s'il prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute ». L'article 1733 en ne mentionnant que les trois cas qu'il vise aurait donc voulu exclure la preuve de l'absence de faute, absence qui ne

force majeure et les tentatives faites pour préciser ces notions et les différencier ou les assimiler : Planiol, *loc. cit.*, t. II, n^{os} 231 et 232.

saurait alors constituer ce cas fortuit prévu par le texte.

Cet amendement fut rejeté comme inutile sur les observations du rapporteur du projet, M. Durand. Celui-ci soutint que le locataire pouvait démontrer par tous les moyens propres à convaincre le juge que l'incendie ne lui est pas imputable. Et il conclut à la « liberté absolue d'appréciation pour les Cours et les Tribunaux et par suite liberté absolue d'établir son irresponsabilité. Voilà quelle est la règle » (1).

Un autre incident de la discussion vient encore à l'appui de cette manière de voir. Sur les observations analogues du même M. Durand l'amendement suivant fut repoussé : « Il (le locataire) répond de l'incendie à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure ou vice de construction, ou malgré la diligence qu'un père de famille soigneux a coutume d'exercer ou que le feu a été communiqué par une maison voisine. »

La jurisprudence a toujours admis, quoiqu'avec des tempéraments divers et non sans quelques exceptions, cette solution.

Elle s'est contentée tout d'abord de la preuve d'une absence de faute en général, résultant de ce qu'il était démontré que le locataire avait pris tous les soins nécessaires pour éviter l'incendie ou avait l'habitude de se conduire en bon père de famille (2). Il ne résultait

(1) *Journal officiel, Déb. parl.*, mars 1881, Chambre, p. 416.

(2) Paris, 22 février 1851, *le Droit*, 13 mars 1851 ; Trib. civ. Bel-fort, 16 octobre 1853, *Journal des Assurances*, 1854, p. 317.

pas sans doute de cette démonstration que l'incendie n'avait pas été occasionné par le locataire. Mais cette solution était acceptable et pouvait trouver une justification suffisante dans le droit pour le juge d'apprécier, ainsi que l'avait reconnu M. Durand, librement le cas fortuit.

Plus tard, elle exigeait, en outre de la preuve de l'absence de faute, que le locataire établît un ensemble de faits d'où il devait résulter nécessairement que le sinistre avait sa cause dans un cas fortuit ou de force majeure (1).

Nous avons reproduit précédemment l'arrêt de la Cour de cassation de 1882 à l'occasion d'un incendie de meubles. Il semble qu'on puisse en conclure non seulement qu'il existe une présomption de faute à la charge du locataire, mais encore que l'absence de faute doive être prouvée en plus des faits qui constituent le cas fortuit (2). « Attendu, y lit-on, qu'en décidant le contraire et en admettant le locataire à faire la preuve des faits tendant à établir exclusivement que les meubles loués avaient péri... sans son fait et sans sa faute, l'arrêt dénoncé a fait une fausse application de l'article 1302 et formellement violé les dispositions de l'article 1733.... »

(1) Rouen, 16 janvier 1835, D. 45.2.172 ; Metz, 28 juillet et 21 décembre 1854, D. 55.2.197 ; Paris, 17 juin 1858 et Req., 20 avril 1859, D. 59.1.318.

(2) 16 août 1882, D. 84.1.33.

Les Cours d'appel n'ont pas suivi la Cour suprême. Elles admettent, d'une manière générale, que l'existence d'un cas fortuit de nature inconnue est suffisamment établi par le fait que l'absence de faute a été prouvée. Les formules adoptées varient toutes dans la forme, mais elles aboutissent toutes au même résultat : dispense pour le « preneur de rapporter la démonstration directe et positive de la cause du sinistre » ; « un ensemble de faits et circonstances, aboutissant nettement à l'impossibilité de justifier le sinistre autrement que par la force majeure ou le cas fortuit, est suffisant » (1).

« Considérant, porte un arrêt de la Cour de Paris du 13 août 1903, que les prescriptions de l'article 1733 ne sauraient être entendues comme assujettissant les personnes à rapporter la démonstration directe et positive de la cause du sinistre ; qu'un ensemble de faits et de circonstances aboutissant à l'impossibilité de justifier ce sinistre autrement que par la force majeure ou le cas

(1) Alger, 25 novembre 1893, D. 94.2.502 ; Besançon, 27 novembre 1895, *Recueil périodique des Assurances*, 1896, p. 28 ; Toulouse, 26 décembre 1895, *Journal des Assurances*, 1896, p. 33 ; Lyon, 23 février 1898, *Journal des Assurances*, 1898, p. 442 ; Besançon, 9 avril 1900, *Recueil périodique des Assurances*, 1900, p. 439, *Journal des Assurances*, 1901, p. 169 ; Douai, 28 mars 1901, *Recueil périodique des Assurances*, 1901, p. 519, D. 1901.2.233 ; Montpellier, 10 février 1902, *Journal des Assurances*, 1903, p. 116 et *Recueil périodique des Assurances*, 1902, p. 359 ; Angers, 29 juin 1902, *Gaz. Pal.*, 1903.2.383 ; Paris, 13 août 1903, *Journal des Assurances*, 1904, p. 104 et *Recueil périodique des Assurances*, 1903, p. 368.

fortuit suffit pour affranchir le locataire de la responsabilité de l'incendie des lieux loués. »

Ainsi que nous l'avons indiqué déjà, on ne fait, en général, aucune différence entre le cas fortuit et la force majeure.

Telles sont les conditions, en somme assez larges, dans lesquelles le cas fortuit peut être établi. Mais quoique cette notion soit toute relative et dépende en grande partie de l'appréciation des juges, il est deux faits pour lesquels la question s'est posée dans la pratique et pour l'un desquels de nombreuses décisions de jurisprudence sont intervenues. Nous voulons parler de la malveillance et de l'absence.

La première peut provenir d'une personne de la maison ou d'une personne étrangère ; nous avons vu, en effet, qu'il n'y avait pas lieu de distinguer quand nous avons exposé la responsabilité du locataire du fait d'autrui.

Duvergier (1) a prétendu que même quand la malveillance provenait d'une personne, dont le locataire n'avait pas à répondre, elle ne pouvait constituer un cas fortuit. Cependant, la jurisprudence est en sens inverse. C'est ainsi qu'elle admet qu'il y a là un fait non imputable au débiteur à condition toutefois que l'incendie n'ait pas été précédé de quelque faute du locataire et que la malveillance revête bien le caractère de

(1) *Du louage*, I, n° 438.

force à laquelle on puisse résister (1). Il ne faut pas, avons-nous dit, qu'il y ait faute du locataire ; celle-ci pourrait résulter d'un changement de destination des lieux loués, s'il les avait remplis de fourrages par exemple, contrairement à leur destination (2).

Il lui appartiendrait aussi, pour être déchargé, de prouver que l'auteur est étranger à la maison, mais il pourrait faire cette preuve alors même que l'incendiaire serait resté inconnu, en établissant, ne fût-ce qu'au moyen de présomptions graves, précises et concordantes, que le feu n'a pu être mis par une des personnes dont il est légalement responsable (3). Et pour faire la preuve de la malveillance il n'est pas exigé que l'auteur de l'incendie ait été l'objet d'une condamnation criminelle (4), ou même qu'il soit connu (5), il suffit encore une fois qu'il soit établi par des présomptions que l'incendie ne peut résulter que de la malveillance d'un tiers dont le locataire n'avait pas à répondre (6). Mais il aurait à répondre de ses sous-locataires ou cessionnaires du bail (7).

(1) Cass., 14 novembre 1853, S. 54.1.676 ; Trib. civ. Seine, 2 novembre 1886, *Journal des Assurances*, 1887, p. 165 ; Douai, 30 mars 1888, *Journal des Assurances*, 1888, p. 264.

(2) Bastia, 4 juillet 1866, S. 67.2.215.

(3) Cass., 1^{er} décembre 1892, *Journal des Assurances*, 1893, p. 191, S. 93.2.152, D. 93.2.379.

(4) Rouen, 12 avril 1807, D. 72.2.23.

(5) Paris, 18 août 1903, *Journal des Assurances*, 1904, p. 104.

(6) Caen, 1^{er} décembre 1892, *Journal des Assurances*, 1893, p. 191.

(7) Riom, 11 août 1891, S. 92.2.175 ; Cass., 24 janvier 1883, S. 83.1.261, D. 83.1.153.

En ce qui concerne l'absence, ainsi que l'indique M. Planiol, le fait qu'il n'était pas là au moment où le feu a pris ne saurait, en principe, constituer une justification pour le locataire. En effet tenu de conserver, garder, surveiller la chose, l'absence constituera plutôt une faute de sa part. Et on ne saurait admettre qu'il appartienne aux tribunaux d'apprécier si cette absence est légitime ou non. Le fait d'être locataire de tout ou partie de l'immeuble aboutirait alors ni plus ni moins qu'à diminuer, restreindre le droit d'aller et venir, de rester, de partir qui constitue la définition même de la liberté individuelle.

En analysant de près la situation, il semble d'abord que par le fait même de son absence, si celle-ci ne constitue pas par elle-même une faute, ainsi que nous venons de l'indiquer, et du moment où il a établi qu'il était absent, le locataire aura établi, dans la plupart des cas, qu'il n'a pas pu commettre de faute qui lui soit imputable (1). Celle-ci cependant pourrait dans des cas exceptionnels résulter de certaines dispositions ou destinations données par lui aux lieux loués avant son départ. Mais en dehors de ce cas, sa seule absence semblerait le décharger de toute responsabilité.

En effet le propriétaire, en louant, a sans doute pu penser que le locataire habiterait ordinairement les locaux loués, mais sans pouvoir du fait de son bail im-

(1) Cass. Paris, 13 août 1903 et la note, *Journ. des assurances*, 1904. 104 ; Cass. Paris, 28 février 1908, *ibid.*, 1908.295 ; Tribunal civil de Vervins, 29 janvier 1909, *ibid.*, 1909.203.

poser un séjour, une habitation ininterrompus. Si la location était entendue dans ce dernier sens, il en résulterait à la charge du preneur l'obligation de faire garder par un préposé à lui, les lieux loués toutes les fois qu'il s'absenterait. Il semble que dans les cas où le bailleur a un préposé à demeure dans l'immeuble loué, concierge ou gardien, on pourrait admettre que le locataire puisse se décharger sur lui de l'obligation de garder qui lui incombe. Le propriétaire serait considéré comme ayant conservé toute la surveillance compatible avec la situation résultant de la location et qu'en cas d'absence du locataire cette surveillance est exercée pour lui effectivement. L'absence pourrait donc alors être opposée par le locataire pour établir qu'il n'y a pu avoir faute de sa part, du moment où aucun des faits exceptionnels indiqués plus haut ne pourrait être invoqué contre lui.

Resterait l'hypothèse dans laquelle l'immeuble aurait été remis d'une manière complète à la garde du locataire sans gardien ni préposé du propriétaire ; nous avons vu qu'il serait quelque peu exagéré d'imputer à faute l'absence du locataire. Il est des obligations qui peuvent lui être imposées, qui constituent pour lui des devoirs moraux ou sociaux, même de véritables obligations juridiques auxquelles il ne saurait se soustraire et dont on ne saurait le décharger, mais il ne nous semble pas que la présence dans les locaux loués soit au nombre de celles-ci. Il est vrai qu'on pourrait recon-

naître aux tribunaux un pouvoir d'appréciation ; ceux-ci décideraient si l'absence avait une cause légitime et exonéreraient le locataire de sa responsabilité suivant les cas.

On pourrait aussi décider qu'une absence, quelle qu'en soit la cause, ne dispense pas le locataire de garder et de surveiller et que cette obligation quand il est dans l'impossibilité de l'accomplir lui-même, il lui appartient de la faire remplir par un préposé. La solution serait rigoureuse ; le bailleur a pu prévoir les absences de son locataire, il a connu suffisamment la situation et s'il voulait être protégé contre les faits susceptibles de survenir pendant les absences de son locataire, rien ne lui empêchait de lui imposer, au moment de la location, l'obligation spéciale de faire garder son immeuble pendant son absence.

Durant son absence le locataire a donné aux locaux loués les mêmes soins qu'à ses biens propres puisqu'il n'a pas traité autrement les uns que les autres, laissés par lui sous la garde et la surveillance de l'autorité publique. Nous serons donc portés à estimer que si l'absence est seule, elle ne pourrait constituer une faute et que, par suite, elle pourrait être invoquée par le locataire pour établir que l'incendie est la conséquence d'un cas fortuit inconnu, de la force majeure ou de la malveillance.

Cette opinion n'est pas contredite, comme nous le verrons, par les décisions adoptées par la jurisprudence

touchant l'article 1734. De ce qu'elle refuse d'assimiler, à ce point de vue, la présence d'un concierge à celle du propriétaire, il n'en résulte pas qu'il soit faux, comme le prétend M. Coquillon (1), que le propriétaire, qui a mis un concierge dans son immeuble, ait entendu relever ses locataires de leur devoir de surveillance même sur les lieux dont ils ne jouissent qu'en commun. D'après cet auteur l'intention du propriétaire n'aurait été que de suppléer à ce que la surveillance des locataires a forcément d'insuffisant dans une maison où ils sont un certain nombre.

Si cette manière de voir est admissible en ce qui concerne l'article 1734, elle n'infirme en rien celle que nous venons d'exposer concernant la responsabilité en général du locataire. Et il semble, quoiqu'elle ne soit pas développée, que ce soit notre manière de voir qu'adopte M. Planiol, quand il dit, au sujet de l'obligation de garder et de surveiller qui incombe au locataire, que l'idée d'après laquelle l'absence constituerait une faute, est « un peu vieillie » et qu'elle ne saurait être appliquée sans ménagement aux habitations urbaines : beaucoup d'habitants, ajoute cet auteur, ont coutume de s'absenter au moment des vacances et l'immeuble reste sous la garde du concierge qui est un préposé du propriétaire » (2).

(1) *Loc. cit.*, p. 78.

(2) *Loc. cit.*, p. 568, n° 1718.

§ 2. — Vice de construction ou défaut d'entretien.

Ce qui le constitue : conséquence de sa preuve.

En dehors du cas fortuit ou de force majeure nous avons vu que le locataire peut opposer, pour échapper à la responsabilité qui pèse sur lui, le vice de construction.

Le vice de construction consiste dans une faute contre les règles de l'art de bâtir ; on considère que ces règles étant écrites dans les lois, ordonnances et arrêtés de police sont obligatoires à ceux qui construisent. Il consiste en une défectuosité, quelle qu'elle soit, de nature à aggraver les risques ou les chances de sinistre (1). Il en résulte qu'il y a là une question de fait laissée nécessairement à l'appréciation souveraine des juges du fond.

Cette disposition de l'article 1733 n'a pas besoin d'être justifiée ; le locataire ne pouvait être rendu responsable d'un incendie, dont en définitive le propriétaire doit répondre, puisqu'il est garant des vices de la chose louée (art. 1721). Mais il appartient au locataire d'établir d'abord l'existence du vice et ensuite que l'incendie n'a pas d'autre cause (2).

Le vice consistera, dans la plupart des cas, dans une disposition défectueuse des tuyaux, des conduits de fumée et des foyers. La jurisprudence a décidé même,

(1) Colmar, 3 juillet 1862, *Journal des Assurances*, 62.415.

(2) Nîmes, 31 janvier 1906, *Journal des Assurances*, 06.584.

à propos d'une boulangerie, que le propriétaire, pour dégager sa responsabilité, objecterait vainement que la construction de la maison incendiée remonte à une époque antérieure aux arrêtés municipaux réglementant la construction des fours ; le droit commun suffisant en en dehors de toute prescription réglementaire pour obliger les propriétaires à se conformer aux règles actuelles de l'art et à modifier, pour les affecter à des boulangeries, les constructions faites uniquement en vue de servir à des appartements.

Pour que le propriétaire soit responsable, il faut, nous l'avons vu, que le locataire établisse non seulement l'existence du vice mais encore que l'incendie est la conséquence directe ou indirecte du vice. Il aboutirait au même résultat s'il prouvait l'impossibilité d'expliquer l'incendie par une autre cause (1). Mais de simples probabilités ne suffiraient pas à l'exonérer ; quelles que soient les présomptions pour que l'incendie soit dû au vice de construction, elles ne sauraient suffire du moment où elles n'excluent pas toute autre hypothèse (2).

Il a été fait application, en cette matière, de la théorie en vertu de laquelle le propriétaire est responsable de plein droit, en dehors de toute faute, en vertu de l'article 1386 du Code civil, dont notre disposition ne

(1) Douai, 6 janvier 1877, *Journal des Assurances*, 77.420 ; Paris, 17 novembre 1893, *Journal des Assurances*, 94.1 ; Douai, 2 mars 1905, *ibid.*, 226 ; Toulouse, 4 décembre 1905, *ibid.*, 1906.53.

(2) Paris, 31 octobre 1894, *Journal des Assurances*, 95.132.

serait qu'une application, des défauts inhérents à sa propriété et à tout ce qui en dépend par incorporation, spécialement à une machine. Il en résulte que le propriétaire ne pourrait s'exonérer de la responsabilité ainsi attachée à la propriété elle-même en demandant à prouver qu'il n'a pu empêcher la ruine du bâtiment résultant du vice de construction. Et la victime du dommage causé par cette ruine n'est tenue d'établir que le vice de construction et non une faute du propriétaire par suite de laquelle ce vice se serait produit (1).

Il n'est pas non plus nécessaire pour qu'il lui soit opposable que le propriétaire ait connu le vice de construction, et ce, par application de l'article 1721 qui met à sa charge garantie pour tous les vices ou défauts de la chose louée quand même il ne les aurait pas connus lors du bail.

On doit assimiler le défaut d'entretien au vice de construction, mais sous réserve de la distinction suivante. A partir du bail, les obligations d'entretenir l'immeuble se partagent, entre le propriétaire et le locataire, à raison des obligations générales qui incombent à chacun d'eux.

Le propriétaire doit entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée et cette obligation se continue pendant toute la durée du bail.

(1) Cass., 19 avril 1887, 87.1.217 et la note.

Il doit donc, en outre de son obligation de délivrer les lieux loués en bon état de réparations de toute espèce, effectuer toutes celles qui deviendraient nécessaires au cours du bail, à l'exception de celles qui constituent des réparations locatives, ces dernières étant à la charge du preneur. Il est donc tout naturel d'assimiler au vice de construction, dans une mesure que nous allons indiquer, le fait pour le propriétaire de n'avoir pas effectué les réparations qui lui incombait. Le locataire pourra faire valoir de ce fait, le défaut d'entretien pour s'exonérer de la responsabilité qui pèse sur lui à la suite de l'incendie. Mais pour triompher, il devra prouver, outre la relation de cause à effet entre le sinistre et le défaut d'entretien, que le propriétaire a eu connaissance du mauvais état du bâtiment et qu'il n'a pas fait les réparations demandées.

On cite dans ce sens des décisions de jurisprudence d'après lesquelles l'entretien des cheminées et le soin de veiller à ce qu'aucun vice ne s'y produise incomberaient au locataire qui ne pourrait agir contre le propriétaire qu'autant qu'il aurait dénoncé le vice et qu'il aurait mis en demeure d'y remédier (1).

Il a été décidé aussi que le propriétaire ne serait pas responsable du dommage d'incendie, quand celui-ci est le résultat d'un défaut de réparation, si ces réparations ne pouvaient lui être révélées que par des recher-

(1) Paris, 23 avril 1869, D. 70.2.48 ; Trib. civ Seine, 6 mars 1884, *Journal des Ass.*, 85.188.

ches toutes spéciales que rien ne lui indiquait être dans la nécessité de les faire (1).

Dans une autre circonstance, il a été admis cependant, qu'à moins de clause contraire contenue dans le bail, les réparations à faire à une gaine de cheminée ne sont pas locatives, mais sont considérées comme de grosses réparations à la charge du propriétaire, parce qu'elles intéressent le gros œuvre de la maison. Lors donc que l'incendie a eu pour cause le défaut d'entretien s'il est imputable au propriétaire, il affranchit le locataire de tout risque locatif et même, fait peser sur le propriétaire toute la responsabilité de l'incendie.

Cette solution paraît basée sur ce que, dans l'espèce, la façon défectueuse dont la gaine avait été établie, non seulement empêchait d'y faire aisément et complètement les réparations nécessaires, mais encore constituait un véritable vice de construction (2).

La rigueur plus grande avec laquelle la jurisprudence traite le locataire, dans ce cas, en exigeant de lui la preuve que le propriétaire a été informé, se justifie parce qu'à ce point de vue, il n'existe aucune disposition analogue à celle inscrite dans l'article 1721 pour les vices de construction, d'après laquelle ceux-ci sont à la charge du propriétaire qu'il les ait connus ou non.

Mais si les réparations qui n'ont pas été faites, ren-

(1) Cass., 5 janvier 1870, D. 70.1.335. En sens contraire, Trib. civ. de la Seine, 30 octobre 1906, *Jour. des Assurances*, 1907.266.

(2) Trib. civ. Lyon, 22 mai 1895, *Rec. Saint.*, 95.291.

traient dans la catégorie des réparations locatives dont la charge incombe au locataire, non seulement elles ne pourraient pas être invoquées par le locataire pour se décharger de sa responsabilité, mais elles constitueraient une faute de sa part, lui interdisant toute preuve de cas fortuit ou de force majeure.

En cas d'incendie, cette question se pose à l'occasion du ramonage des cheminées. Il s'agit là d'une charge locative ; elle pèse sur le preneur, toutes les fois que le contraire n'a pas été expressément stipulé dans le bail ou dans un acte postérieur (1). Mais pour que le locataire soit déchargé de cette obligation et par suite puisse opposer au propriétaire le défaut d'entretien qui en résulte, il ne suffit pas que ce dernier se soit réservé le soin de faire ramoner, il faut encore que le locataire ait été exonéré de toute obligation à cet égard (2). Cette situation pourrait résulter des usages locaux (3).

Mais il a été jugé que la clause du bail portant que le locataire est tenu de recevoir au moins une fois par an, le fumiste de la maison à ses frais, selon l'usage, n'est pas suffisante pour le dispenser de faire le ramonage des cheminées de son appartement autant de fois que cela peut être nécessaire (4). De même, si le propriétaire,

(1) Just. paix Paris, VIII^e arr., 8 août 1862, *Journal des Assurances*, 1868.68.

(2) Cass., 11 mars 1889, *Journal des Assurances*, 1889.133 ; Trib. civ. Lyon, 25 février 1892, *Journal des Assurances*, 1892.189.

(3) *Ibid.*

(4) Trib. civ. Seine, 23 mai 1878 ; Richard et Maucorps, *Responsabilité civile en cas d'incendie*, p. 499.

par surcroît de précaution, fait procéder lui-même, une fois par an, au ramonage des cheminées de son locataire, il n'en résulte pas qu'il entende décharger ce dernier de son obligation et de la responsabilité prescrite par l'article 1733 du Code civil (1).

Le fait de payer au propriétaire une contribution annuelle affectée aux frais de ramonage des cheminées, et ce, dans un intérêt général de sécurité de l'immeuble, ne peut pas être entendu et le locataire ne saurait être fondé à l'interpréter dans ce sens, qu'il se trouve affranchi de la responsabilité résultant de l'article 1733, au profit du propriétaire et aux conséquences de laquelle il ne peut se soustraire qu'en faisant les preuves indiquées par cet article. Il lui incombe donc toujours, sous peine de se trouver en faute, de faire procéder personnellement dans les cheminées de son appartement aux ramonages nécessaires (2). Un recours pourrait être ouvert dans les conditions ordinaires contre le fumiste, qui en ramonant la cheminée n'aurait pas pris les soins utiles pour que le ramonage fût bien effectué.

Enfin, il semble qu'il ne serait pas impossible de faire admettre par les tribunaux qu'il peut y avoir vice de construction ou au moins défaut d'entretien d'une cheminée au bout d'un certain temps de service. Le tribunal civil de la Seine (3) a déclaré, une fois au moins,

(1) Trib. civ. Seine, 5 août 1876 ; Richard et Maucorps, p. 499.

(2) Trib. civ. Seine, 31 mai 1879, *ibid.*, p. 499.

(3) Trib. civ. Seine, 6 juin 1888, *Journal des Assurances*, 1889. 95, et *Moniteur des Assurances*, 15 décembre 1888, p. 661.

que si l'emploi des cheminées modernes, dont les dimensions ne permettent pas un ramonage efficace, ne constitue pas un vice de construction proprement dit, il engendre au moins un état de choses défectueux dont le propriétaire peut être déclaré responsable aux termes de l'article 1721 du Code civil. Il semble que cette manière de voir ait été adoptée par le tribunal civil de la Seine dans un jugement du 30 octobre 1906 qui déclare devoir être attribué à un vice de construction le feu de cheminée qui éclate chez un locataire, lorsqu'il est établi que, les parois du corps de cheminée n'ayant d'ailleurs pas l'épaisseur exigée par les règlements, la dite cheminée n'a été depuis de longues années l'objet d'aucune surveillance, ni d'aucun travail d'entretien de la part du propriétaire, ainsi que l'aurait exigé la prudence.

De même la Cour de Nancy dans son audience du 29 janvier 1907 (1) a reconnu au locataire le droit de faire la preuve par témoins du vice de construction même lorsque les experts amiables ont déclaré ne pouvoir se prononcer sur la cause du sinistre.

§ 3. — Communication du feu par une maison voisine.
Qu'est-ce que la maison voisine ?.— Conséquence de cette preuve.

Enfin, le locataire a pour se décharger de sa responsabilité un autre moyen ; il consiste à prouver que le

(1) *Journal des Assurances*, 1908. 62.

feu a été communiqué par une maison voisine. Cette preuve décharge le locataire et déplace la responsabilité. Si le feu est venu de la maison voisine, le locataire était sans moyens pour l'empêcher ; en ce qui le concerne cela équivaut à un cas fortuit. Il ne saurait, en l'absence de texte, être rendu responsable des actes de ses voisins seulement parce qu'ils sont ses voisins. Mais comme la situation est différente selon que les voisins habitent la même maison ou la maison voisine, comme nous le verrons plus loin, on a été amené à préciser comment devaient être entendues ces expressions.

Pour que la maison soit considérée comme voisine, il ne suffit pas qu'elle soit contiguë, il faut encore qu'elle soit, en outre distincte de celle qu'occupe le locataire.

Quand deux locaux distincts et contigus sont occupés par le même locataire, pour admettre qu'il y a maison voisine, on s'attache aux caractères de la jouissance exercée par le locataire. La responsabilité dont il a charge, d'après l'article 1733, doit tendre à réparer le dommage causé aux lieux loués, par des faits de jouissance. Si donc celle-ci porte sur les lieux loués considérés comme un tout indivisible, l'exception de communication de feu par une maison ne saurait être admise (1). Si au contraire les locaux loués font l'objet d'une jouissance distincte, l'exception pourra être op-

(1) Amiens, 20 avril 1898, *Journal des Assurances*, 1899, p. 152 ; Pau, 2 mars 1903, *ibid.*, 1904, p. 55 ; Req., 29 juillet 1901, *ibid.*, 1902, p. 34 ; Req., 11 février 1902, *ibid.*, 1902, p. 162.

posée. Le fait de jouissance indivisible intervient ici pour suppléer à l'insuffisance de précision de la preuve.

Ceci étant établi puisque c'est à raison des dommages résultant de sa jouissance que le locataire est tenu, d'après la jurisprudence le fait de prouver que l'incendie a pris naissance dans la maison n'établit pas que celui-ci soit dû à un fait de jouissance. Et on admettra qu'il en est ainsi toutes les fois que les deux immeubles seront installés de façon à former un tout indivisible.

Un arrêt de la Cour de Pau exprime ainsi cette manière de voir : « Attendu que B. n'avait pas d'ailleurs agencé les deux maisons de façon à constituer un seul immeuble formant pour la jouissance un tout indivisible, de telle sorte que la cause inconnue de l'incendie doive être nécessairement rattachée à la jouissance de l'une d'elles, encore bien qu'il ait commencé dans l'autre (1). » Cette interprétation adoptée par les décisions les plus récentes de la jurisprudence, repose sur cette idée que l'article 1733 du Code civil, ne distingue pas suivant le cas où la maison voisine est occupée par le même locataire ou par un autre. Et comme cet article constitue d'après la jurisprudence un texte exceptionnel, elle en conclut qu'elle n'a pas le droit de distinguer ; du moment où il y a maison voisine, c'est-à dire immeuble distinct, elle devait admettre les moyens d'exonération prévus par notre article (2).

(1) Pau, 23 mars 1903, *Journal des Assurances*, p. 55.

(2) Amiens, arrêt précité.

On oppose à cette manière de voir que le seul point auquel il convient de s'attacher est celui de savoir si la maison voisine est occupée par le même locataire ou par un tiers. Quand l'article 1733 a prévu les moyens d'exonération que nous examinons, il a songé, dit-on, au cas où la maison voisine était occupée par un tiers, auquel cas la communication du feu constitue pour le locataire un véritable cas fortuit, un fait indépendant de sa volonté. Du moment où le locataire est le même, il semble bien que quelle que soit la disposition des lieux, il n'y a pas à distinguer ; le feu est dans tous les cas un fait de jouissance qui lui est imputable à moins qu'il ne démontre le cas fortuit ou le cas de force majeure, le vice de construction ou la communication du feu par un local dont il n'a pas à répondre.

On remarquera que l'interprétation admise par la jurisprudence récente sur ce moyen d'exonération est favorable au locataire de deux corps de bâtiments distincts. En effet, il n'aura à répondre que de l'incendie de celui où le feu a commencé à l'exclusion de celui auquel il a été communiqué. Il en résulte une situation inverse de celle qui existe quand un immeuble est occupé par plusieurs locataires : ceux-ci sont tenus dans les mêmes conditions, des lieux loués et de ceux qu'ils n'avaient pas loués ; au contraire, dans le cas d'immeubles distincts, il résulte de la jurisprudence qu'un locataire n'est pas responsable même si l'incendie provient de son fait (1).

(1) Montmédy, 19 avril 1866, *Journal des Assurances*, 1866, p. 271 ;

Nous noterons en terminant que le premier moyen d'exonération admis, le cas fortuit, a pour conséquence de faire retomber d'une manière définitive la responsabilité sur le propriétaire, tandis que les deux autres pourront ouvrir, dans certains cas, un autre recours : le propriétaire aura la faculté de recourir en cas de vice de construction, contre l'architecte ou l'entrepreneur ; en cas de communication du feu par la maison voisine, contre le propriétaire de cette maison. Mais le vice de construction, ainsi que le défaut d'entretien par extension, présentent ce caractère spécial qu'ils fourniront au locataire non seulement un moyen de s'exonérer de sa responsabilité, mais serviront à baser à son profit un recours contre le propriétaire.

Les règles qui viennent d'être exposées relativement à la responsabilité du locataire s'expliquent non seulement quand celle-ci résulte de son fait mais aussi quand elle résulte du fait d'autrui ; dans ce dernier cas ces règles doivent être combinées avec celles de l'article 1384.

C'est ainsi qu'il répondrait de l'incendie causé volontairement à l'immeuble loué par une servante à gages ou par tout autre domestique à son service (1). Cependant la Cour de cassation a distingué et exonéré le locataire dans un cas où il était constaté que ce n'é-

Trib. civ. Seine, 2 mars 1874, *Journal des Assurances*, 1875, p. 182 ; Paris, 17 juin 1879, *Gaz. Trib.*, 6 juillet 1879 ; Cass., 28 novembre 1881, S. 83.1.209.

(1) Cass., 23 janvier 1883, S. 83.1.261, D. 83.1.153 ; Cass., 3 mars 1884, S. 85.1.21, D. 85.1.63.

tait pas dans l'exercice de ses fonctions que le domestique avait mis le feu, soit que ce fût volontairement, soit que ce fut involontairement.

Dans ce dernier cas, il appartiendrait au bailleur ou à son assureur à prouver que le domestique était dans l'exercice de ses fonctions, fonctions auxquelles son maître l'avait préposé au moment où par son imprudence il a été la cause de l'incendie (1).

Il pourrait se faire aussi que la responsabilité du maître résultât non seulement de sa qualité de commettant, mais encore de ce qu'il a commis une faute personnelle en raison des conditions dans lesquelles il a laissé ses préposés accomplir leur service. Dans ce cas sa responsabilité existerait dans ses rapports avec le propriétaire, son bailleur, d'une part, et dans ses rapports avec des voisins, d'autre part.

Quant à la preuve que le domestique a mis le feu dans l'exercice de ses fonctions, la jurisprudence peut se montrer plus ou moins large. En effet elle a décidé parfois que, dans la maison de son maître, un domestique est toujours réputé agir dans l'exercice de ses fonctions (2).

Après avoir examiné l'étendue de la responsabilité du locataire et les moyens par lesquels il peut y échapper, il nous reste à rechercher quelle est cette responsabilité quand ils sont plusieurs.

(1) Paris, 21 juillet 1876, *Journ. des Ass.*, 1876.393.

(2) Paris, 9 mars 1893, *Journ. des Ass.*, 1893.185, D. 93.2.296.

SECTION II

PLURALITÉ DE LOCATAIRES. — RESPONSABILITÉ DES COLOCATAIRES, EN CAS D'INCENDIE (LOI DU 5 JANVIER 1883).

CHAPITRE PREMIER

Leur responsabilité d'après le droit commun, le texte primitif de l'article 1734 du Code civil et de la loi de 1883.

En principe et en l'absence de texte, les divers locataires d'un même immeuble n'étant tenus d'aucune obligation contractuelle les uns vis-à-vis des autres n'ont pas à répondre les uns pour les autres, à moins d'une faute démontrée par eux commise. En faisant application de ce principe au cas d'incendie, nous arrivons selon les hypothèses aux conséquences suivantes.

Où la partie de l'immeuble où a pris le feu est connue ou elle ne l'est pas. Dans ce dernier cas, chaque locataire est tenu vis-à-vis du propriétaire de la valeur de la partie de l'immeuble dont il est locataire. Dans le premier, si on connaît chez qui le feu a pris celui-là seul est tenu. Et encore, à moins qu'on ne prouve une faute de sa part, auquel cas il serait tenu de la totalité de la valeur de l'immeuble, il ne répond que

de la valeur des lieux à lui loués, sauf à prouver le cas fortuit.

Si on ne sait pas chez qui le feu a pris, mais que quelques-uns démontrent qu'il n'a pu prendre chez eux, la situation est la suivante : les premiers sont hors de cause ; les seconds, à moins de faute prouvée contre eux, ne répondent chacun que dans la mesure de la valeur des locaux loués.

Telles seraient les règles applicables de droit commun, en dehors de toute disposition spéciale.

Ces solutions n'ont jamais été appliquées. Les Parlements dans notre ancien droit, appliquaient la responsabilité collective et solidaire des locataires ; elle fut maintenue par l'article 1734 du Code civil, malgré l'opinion de Pothier qui proposait le droit commun, tel que nous venons de l'exposer et aussi malgré les observations de divers tribunaux d'appel et en particulier celui de Colmar.

Ces observations doivent être reproduites à raison de leur force et de leur exactitude.

« Cet article paraît contraire à l'équité et à tous les principes. Nul ne peut être obligé sans son consentement ; la loi ne peut obliger personne à courir des risques qu'on ne peut prévoir ou qu'on ne peut éviter sans s'obliger volontairement. Qu'un propriétaire puisse convenir avec les locataires d'une telle condition, rien n'est plus licite, mais que la loi oblige en pareil cas, elle serait injuste. Je loue un appartement dans une

maison (ceci s'entend principalement pour Paris et les grandes villes), vingt autres locataires occuperont la même maison : je ne les connais pas ; ils n'ont pas été admis comme locataires de mon consentement ; je n'ai aucune surveillance sur eux ; je n'ai aucun droit de les contraindre à prendre les précautions nécessaires pour éviter un incendie. Cet accident arrive cependant ; et par événement, je suis, de tous les locataires, le seul solvable ; je ne puis faire la preuve négative imposée, preuve difficile et presque impossible ; le feu a pu prendre la nuit, dans des cheminées qui se communiquent, dans quelque endroit enfin à l'usage commun des locataires, et ce sera moi seul qui serai responsable, tandis que c'était au propriétaire à surveiller, et surtout à n'admettre dans sa maison que des gens honnêtes et prudents, solvables qui puissent de toute manière garantir leurs actions ! Pourquoi cet avantage si considérable au propriétaire, qui le dispense de tout soin, de toute surveillance et qui me rend, malgré moi, caution d'un individu qu'il lui plaît d'introduire dans sa maison... (1). »

Malgré ces très justes observations, l'article 1734 fut maintenu, sous prétexte que le propriétaire victime du dommage, avait un droit certain à une indemnité et que l'incendie ayant commencé dans la maison devait être « le produit de la faute » de quelque locataire. C'était

(1) Observations du tribunal d'appel de Colmar ; Fenet, III, n° 490

donc à eux de se surveiller mutuellement. En raison de cette surveillance qui devait en résulter et de l'indemnité que le propriétaire lésé obtiendrait, le texte était déclaré « juste et salutaire ».

Il suffit de rapprocher les arguments pour et contre pour faire apparaître combien les uns sont fragiles, sans valeur, les autres inattaquables.

La solidarité résultant de l'article 1734 était l'objet des critiques de la majorité des auteurs, sous l'empire du Code civil. Elle ne pouvait reposer que sur une faute présumée ; en permettant au propriétaire de réclamer à l'un quelconque des locataires la totalité du dommage, elle donnait ouverture à des recours au profit de celui qui avait payé, recours sur l'étendue desquels on discutait tant en doctrine qu'en jurisprudence. La répartition qui en résultait, devait-elle s'établir par tête ou proportionnellement à l'importance des lieux loués à chacun ou bien par parts égales. C'est cette dernière opinion qui avait fini par être admise tant dans la jurisprudence que dans la majorité des auteurs. Tous les locataires, disait-on, sont présumés en faute ; chacun est donc considéré comme ayant causé par son fait la totalité du dommage, la répartition doit en conséquence se diviser entre eux par parts égales. On aboutissait ainsi à ce résultat choquant, pour ne rien dire de plus, que le locataire d'une chambre supportait dans la réparation une part aussi lourde que le locataire d'un grand appartement.

Une réforme s'imposait donc. Cependant, la proposition qui aboutit à la loi de 1883, paraît avoir été inspirée à son promoteur par de toutes autres raisons que nous n'avons pas à qualifier. Entre autres inexactitudes, son auteur M. Viette (1), dans l'exposé des motifs, prétendait que l'assurance du risque locatif n'avait de raison d'être que par suite de la présomption de faute, inscrite d'après lui aussi bien dans l'article 1733 que dans l'article 1734. En la faisant disparaître du texte, il espérait par là même supprimer l'assurance du risque locatif, qui, disait l'auteur de la proposition de loi, n'était « autre chose qu'un impôt onéreux dont le paiement n'est pas même la récompense d'un service rendu. »

Est-il nécessaire de réfuter cette opinion ? Ce n'est pas la présomption de faute inscrite dans la loi, même en admettant qu'elle y soit aussi largement que le prétend l'auteur de la proposition, qui crée la responsabilité. Elle l'aggrave, si l'on veut, en renversant la charge de la preuve comme le font toutes les présomptions. Mais c'est tout. La responsabilité existerait même au cas où la preuve se ferait autrement, moins lourde peut-être, pas dans tous les cas, mais toujours possible. Le locataire aura donc toujours intérêt à contracter une assurance pour s'en couvrir. Ce n'est pas parce que la responsabilité du locataire est plus ou moins

(1) *Journ. off.*, annexe au procès-verbal de la séance du 18 mars 1879.

lourde, que l'assurance de cette responsabilité est généralement pratiquée, c'est parce que cette responsabilité est susceptible de se produire, et ce, dans tous les cas.

Le rapporteur de la commission (1) qui eut à examiner la proposition Viette, conclut au maintien de l'article 1733 et à une modification de l'article 1734. Il fut déclaré, à cette occasion, ainsi que nous l'avons indiqué en étudiant cet article 1733, que la responsabilité qui y est inscrite n'est qu'une application logique des règles qui gouvernent les contrats.

Cela démontré et admis la solution s'imposait. L'article 1733 devait être conservé dans son texte et avec cette interprétation. Quant à l'article 1734 qui établit entre les colocataires d'une maison une solidarité injustifiable, c'est lui et lui seul qui déroge au droit commun, dit le rapporteur. La solidarité résultant de l'article 1734 ne peut avoir sa source dans la convention puisque, comme l'avait très bien montré le tribunal d'appel de Colmar, les locataires n'ont ensemble, non seulement aucun rapport juridique, mais ne se connaissent pas. Elle ne peut non plus se justifier par une présomption de délit ou de quasi-délit dont les locataires seraient les co-auteurs, puisque la cause du sinistre étant inconnue, ce qui est le cas prévu par la loi, il ne saurait être question de rien de tel. Le rapporteur conclut donc (2) : « Nous avons en conséquence pensé que la solidarité, telle que

(1-2) *J. off. Débats parlementaires*. Chambre des députés, novembre 1881, p. 1785 et mars 1882, p. 391.

l'édicte l'article 1734 du Code civil doit disparaître pour faire place à la divisibilité, de telle sorte que les locataires n'aient à répondre envers leur propriétaire que pour leur part et portion de l'incendie et des suites. »

Mais quelle sera cette part. Il fallait choisir entre la part et portion virile et la répartition proportionnelle à l'importance des locaux occupés par chaque locataire.

Nous avons vu que la jurisprudence avait adopté la première base de répartition, par tête, sous prétexte que la présomption de faute est imputable à égal degré à tous les locataires. Ce qui est au moins très discutable. Car, ainsi qu'on l'a dit, « il est naturel et logique de penser que l'incendie provient de celui qui occupe six ou huit chambres et a quatre ou cinq feux, que du fait de celui qui n'occupe qu'une chambre et n'allume qu'un feu. Admettre la répartition par tête c'est en définitive, dit encore M. Durand (1), obliger chacun à plus ou à moins que ce à quoi il est obligé par son contrat, et par suite, manquer à la fois aux prescriptions de la logique et de l'équité. »

Cependant la commission de la Chambre ne sut pas jusqu'au bout se conformer aux prescriptions de la logique et de l'équité. Après avoir admis que chaque locataire était tenu, faute par lui de démontrer que le feu n'avait pas pris dans son appartement, de contribuer à la réparation des dommages proportionnellement à la

(1) *Ibid.*

valeur des locaux qu'il occupait, dans le cas où un ou plusieurs se trouvaient exonérés de toute responsabilité, on décida que les autres se partageraient, d'après les mêmes bases, la totalité du dommage. Après avoir écarté le principe de la solidarité, on en faisait maintenant l'application dans un cas donné. Au lieu de s'en tenir strictement au principe posé, c'était, comme l'a bien démontré l'interprétation adoptée par la jurisprudence, la rétablir dans le texte, qui seul lie le juge.

Le but poursuivi par la commission et par la Chambre, apparaît bien nettement. On a voulu établir et on a établi plus d'équité, plus de justice dans les rapports des locataires entre eux ; on a même voulu mettre un terme à cette situation d'après laquelle, dans tous les cas, un locataire était tenu, uniquement et par cela seul qu'il était locataire, comme l'avait dit M. Seignobos (1), « jusqu'à épuisement de son avoir et au delà, de réparer toutes les conséquences du sinistre ». Mais quand il s'était agi de mettre une part quelconque du dommage à la charge du propriétaire, aussitôt, l'idée de faute et de faute présumée avait fait sa réapparition, s'était imposée au risque de rompre l'harmonie du projet et fournir un argument aux partisans de la faute délictuelle que l'on s'était tant efforcé de condamner.

« Nous avons dû envisager le cas, dit M. Durand, formellement prévu d'ailleurs par l'article 1733 du

(1) *J. off.*, Chambre des députés, séance du 13 juin 1879, Annexe 1502.

Code civil, où quelques-uns des locataires échappent à toute responsabilité en prouvant que l'incendie n'a pu commencer chez eux. Faut-il alors, par une application rigoureuse de la règle que leur obligation est limitée à ce qu'ils ont loué, faire supporter au propriétaire la conséquence de cette preuve et ne lui donner action contre les autres que pour la part de chacun ? Nous ne l'avons pas pensé. En principe, et *à priori*, quand la cause de l'incendie n'est pas connue, tous les locataires sont présumés responsables et en faute. Lorsque l'un d'eux, établit qu'il ne l'est pas, la présomption ne peut que se reporter tout entière sur les autres, et c'est dès lors sur eux que doit retomber d'autant la responsabilité de l'incendie. »

Cette partie du rapport où l'auteur s'efforce non pas de justifier une solution, que les décisions adoptées dans les autres hypothèses ont rendue injustifiable, mais de l'expliquer juridiquement, vient à l'encontre de tous les principes développés sur les autres points. Et elle sera la cause de toutes les discussions qui vont se produire sur l'application du texte.

L'idée de faute avait été formellement et expressément repoussée, et voici que non seulement elle réapparaît, mais avec elle celle de présomption ; et non seulement on réadmet qu'il y a faute et faute présumée, mais la présomption devient plus étroite, plus rigoureuse, plus précise, la faute s'aggrave, entraîne de plus lourdes réparations à la charge de quelques-uns qui

vont être tenus de plus, que ne leur impose leur contrat au fur et à mesure que les autres vont être exonérés. Bien plus cette exonération de quelques-uns change la nature de l'obligation des autres ; tenus jusque-là contractuellement, ils le deviennent délictuellement et de plus solidairement.

C'est ce que ne manqua pas de faire apparaître au Sénat le rapporteur du projet, M. Batbie. « S'il est juste que la responsabilité en cas d'incendie soit limitée à une part corrélative à la valeur locative, pourquoi cette part serait-elle augmentée par l'exonération d'un ou plusieurs locataires ? Ce serait rentrer dans l'obligation *in solidum*, après l'avoir condamnée et y avoir substitué l'obligation *prorata parte*.

Et la commission proposait d'appliquer, à tous les cas, les conséquences du nouveau principe inscrit dans l'article 1734 du Code civil. « Sans doute, ajoutait l'éminent rapporteur, la part de celui qui a fait la preuve sera supportée par le propriétaire, mais l'objection ne doit pas nous arrêter, car il est naturel que la perte tombe sur le propriétaire en vertu du principe *res perit domino*. Les locataires, à moins que la faute de l'un d'eux soit démontrée, ne pourraient être tenus qu'en vertu d'une présomption qu'on n'a pas trouvé juste de maintenir et d'une responsabilité collective qu'on a été d'avis de supprimer : la proposition retombe, selon nous, par le dernier paragraphe dans la responsabilité collective que le premier abroge. »

Le texte adopté par la Chambre était le suivant :

« S'il y a plusieurs locataires, tous sont responsables de l'incendie proportionnellement à la valeur locative de la partie de l'immeuble qu'ils occupent :

« A moins qu'ils ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, auquel cas celui-là seul en est tenu ;

« Ou que quelques-uns ne prouvent que l'incendie n'a pu commencer chez eux, auxquels cas ceux-là n'en sont pas tenus et les autres répondent du tout, comme il est dit ci-dessus. »

Le Sénat avait supprimé le dernier paragraphe « et les autres répondent du tout comme il est dit ci-dessus ».

La Chambre, pour faire aboutir le projet, adopta la rédaction votée par le Sénat. Le rapporteur expliqua que le système consacré par le texte du Sénat n'était que l'application dans toutes ses conséquences logiques du principe de la responsabilité contractuelle ; que la Chambre avait d'abord reculé devant quelques-unes de ses conséquences qu'elle avait jugées trop rigoureuses pour le propriétaire. Mais, en raison de l'importance du principe même de la loi nouvelle la suppression de la solidarité entre locataires d'un même immeuble acceptée par les deux assemblées, la commission de la Chambre, ne voulant pas compromettre le sort de la réforme, en raison d'une divergence de vues sur un point particulier, proposait d'accepter le texte du Sénat. La loi était votée.

Il ne restait plus qu'à savoir ce qu'avaient voulu faire au juste ces deux assemblées. On verra qu'à en juger par les divergences d'interprétation qui se sont produites, ce n'était pas la partie la plus facile de la tâche.

CHAPITRE II

Interprétation de la loi.

Désormais il ne saurait être question de solidarité, et la réparation des dommages, quand il y a lieu d'y procéder, ne se fait plus par tête, mais d'après la valeur locative des différents locaux occupés par les locataires conjointement responsables de l'incendie. On ne tient pas compte du prix des baux qui ont pu être consentis à un chiffre trop bas.

Sur ces points tout le monde est d'accord.

Quant à savoir d'après quel principe chaque locataire est tenu, d'où doit résulter la mesure dans laquelle il est responsable, l'étendue de son obligation, les systèmes abondent et chacun trouve un appui dans tel ou tel incident de la discussion. Quant au texte, il supporte et permet toutes les interprétations.

Est-ce à raison d'une faute présumée que le locataire est responsable ? Alors quel qu'il soit, il sera tenu au delà des termes de son contrat ; il supportera, s'il est seul, la totalité des dommages, ils les partageront, s'ils sont plusieurs, d'après la nouvelle base de répartition. Quant au propriétaire, il n'en supportera rien, certain d'être pleinement, intégralement remboursé tant qu'il y aura un locataire qui n'aura pas fait l'une des preuves

de l'article 1733. Il ne supportera que leur insolvabilité. La situation n'est pas très profondément différente de ce qu'elle était avant 1883. Sans doute, aucun des locataires n'est tenu de faire l'avance au propriétaire de la totalité des dommages, mais ce résultat pouvait déjà être obtenu avant le vote de la loi, en faisant mettre en cause les autres locataires sur les poursuites intentées par le propriétaire. La seule différence, réelle, véritable, c'est que désormais la part des insolvable reste à la charge de ce dernier.

Cette solution, qui est celle adoptée par la jurisprudence, invoque, à son appui, certaines déclarations faites au cours de la discussion et un argument de texte.

On soutient que l'article 1733 qui pose le principe en la matière n'a pas été modifié, qu'il a toujours été entendu comme contenant une disposition exceptionnelle, exorbitante du droit commun, qu'il établit une présomption de faute à la charge du locataire, qu'il a toujours été entendu ainsi, qu'il n'y a donc pas lieu de ne pas l'appliquer en cas de pluralité ; qu'au surplus il a été déclaré au cours de la discussion, en parlant de l'article 1733 du Code civil, que « nul n'a songé à discuter le principe juridique sur lequel il repose et l'autorité séculaire qui s'y attache ».

La loi de 1883 n'a d'ailleurs modifié que le premier paragraphe de l'article 1734, les deux autres n'ayant subi aucune modification doivent continuer à recevoir la même interprétation. D'ailleurs, le texte même exige

qu'il en soit ainsi, il porte: « Les locataires sont responsables de l'incendie à moins qu'ils ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, auquel cas celui-là seul EN est tenu ». De quoi peut-il être tenu ? Sice n'est de l'incendie, de la totalité des dommages. « Attendu, lit-on dans un arrêt de la Cour de cassation du 9 mai 1892, le troisième dans le même sens sur la question (1), « que les modifications apportées par la loi du 5 janvier 1883 à l'article 1734 du Code civil ont uniquement eu pour objet de substituer l'obligation proportionnelle et divisée à une obligation solidaire ; qu'il suit de là, qu'au cas où, comme dans l'espèce, les locataires occupant la partie de l'immeuble où le feu a commencé, ne démontrent pas qu'il a commencé chez l'un d'eux, ils sont tenus, comme avant la loi de 1883, d'indemniser le bailleur de la totalité du dommage causé par l'incendie à quelque partie de l'immeuble qu'il se soit étendu. »

Aucun de ces arguments n'est décisif. L'orateur dont on invoque les paroles n'a parlé qu'en son nom et a pu, à ce titre, adopter l'opinion qui lui a paru préférable sans que le sens du texte en soit modifié.

Quant au pronom, EN, on en a retrouvé la genèse. Il paraît qu'il ne figurait ni dans le texte voté par la

(1) Cass., 5 avril 1887, D. 87.1.329, S. 87.1.125 ; Cass., 4 juin 1889, D. 90.1.351, S. 89.1.477 ; Cass., 9 mai 1892, D. 92.1.607, S. 92.1.240 ; Cass., 9 novembre 1904, *Journ des assurances*, 1905.221 et la note ; Bordeaux, 18 juin 1906, *ibid.*, 1906.584 et la note ; Poitiers, 13 février 1906, *ibid.*, 1907.56.

Chambre des députés, ni dans celui adopté en première lecture au Sénat. C'est entre la première et la deuxième lecture qu'il aurait été ajouté avec l'indication formelle qu'il n'y avait là qu'une pure modification de forme et que le texte gardait la même signification qu'après la première lecture. Et nous avons vu, par les citations du rapport de M. Batbie, quelles significations on avait voulu lui donner.

Une autre interprétation, qui est celle de la grande majorité des auteurs, soutient que la responsabilité du locataire n'a d'autre fondement que son contrat, n'est tenu qu'en raison et dans la mesure où il doit restituer. C'est, nous l'avons vu, l'opinion préconisée par M. Durand avec une restriction, par M. Batbie, sans restriction.

Cette restriction consistait à maintenir ou à établir comme on voudra, la présomption de faute à la charge de ceux qui n'auraient pu démontrer que le feu n'avait pas pris chez eux pour leur faire supporter la part de responsabilité de ceux qui auraient fait cette démonstration, dans le but d'éviter qu'elle ne retombât à la charge du propriétaire.

M. Batbie avait relevé le manque de logique d'une pareille décision qui rétablissait les conséquences d'un principe qu'on avait déclaré repoussé. Il ajoutait que pareille inconséquence était injustifiée, puisqu'elle tendait à couvrir le propriétaire contre une responsabilité que les principes de droit commun mettent à sa charge.

Dans cette opinion, le propriétaire doit supporter non seulement les parts des insolvable, mais encore celles de ceux qui ont démontré que le feu n'a pas pris chez eux. Le principe est alors, qu'en dehors de toute faute, chacun ne peut être tenu de réparer le dommage que dans la limite de son contrat, c'est-à-dire proportionnellement à la valeur locative de son appartement.

Il n'est pas aussi certain que le prétendent les partisans de cette opinion que ce soit vraiment ce qu'ont voulu décider les auteurs de la loi de 1883. En premier lieu, ce n'est certainement pas ce qu'avait voulu, ni la commission de la Chambre, ni son rapporteur.

Le texte par eux adopté et les termes dans lesquels ils se sont ralliés au texte du Sénat prouve surabondamment qu'ils voulaient ne laisser à la charge du propriétaire que les parts des insolvable, et ce, à raison d'une idée de faute présumée ; sans distinguer entre le cas où on sait que le feu a pris chez tel locataire et celui où, faute de preuve, il reste possible qu'il ait commencé chez plusieurs.

Quant au Sénat et à M. Batbie, il est plus difficile de se rendre compte de leur intention. Il y avait dans la personne du rapporteur de la commission sénatoriale deux individus : le jurisconsulte et le législateur. Il semble que le jurisconsulte ait vu surtout dans le texte, voté par la Chambre, un raisonnement juridique inexact, inadmissible pour un juriste ; comme il le dit dans le passage de son rapport cité plus haut.

Il s'est élevé contre l'insertion dans le texte de la loi d'une pareille inconséquence, véritable hérésie juridique à ses yeux. Il a fait accepter par le Sénat une rédaction plus conforme à la logique. Est-ce à dire que, même à ce moment, il ait admis l'opinion d'après laquelle, toutes les situations susceptibles de se produire entre propriétaire et locataires seraient réglées d'après le principe de la responsabilité contractuelle ? Il semble que non. Il paraît avoir distingué entre le cas prévu par le paragraphe 2 de l'article 1734 qui fixe la responsabilité du locataire unique chez qui il est établi que le feu a commencé et l'hypothèse du paragraphe 3, où quelques-uns ont bien démontré que l'incendie n'a pu commencer chez eux, mais où cette démonstration laisse encore plusieurs locataires en cause.

Les observations faites par le rapporteur de la commission sénatoriale n'auraient pas visé le paragraphe 2, qui aurait été adopté non seulement dans les termes, mais dans l'esprit où l'avait voté la Chambre. Ces observations n'auraient porté que sur le paragraphe 3. Il y aurait, en effet, entre les deux situations, d'après M. Batbie, une profonde différence. « Si la preuve est entière, dit-il au Sénat (1), [lisez s'il est prouvé que le feu a pris dans l'habitation d'un seul, c'est-à-dire si tous sauf un ont démontré que le feu n'a pas pris chez eux], il n'est pas douteux que le locataire dont la faute

(1) Séance du 5 mars 1881.

est démontrée ne soit tenu pour le tout, que cette preuve soit faite directement ou indirectement, peu importe, il suffit qu'elle porte la conviction dans l'esprit des juges. Aussi... si l'un des locataires est en faute [entendez toujours s'il ne peut pas démontrer que le feu n'a pas commencé chez lui] et que trois sur quatre prouvent que le feu n'a pas commencé chez eux, il est par cela seul démontré que le quatrième est responsable. Il en conclut que la solution n'est pas douteuse, que la preuve est complète, que « le locataire doit être tenu pour le tout. »

Tout autre lui apparaît la situation prévue par le troisième paragraphe. « Supposons au contraire, continue-t-il, que sur quatre un seul prouve que l'incendie n'a pas commencé chez lui. » En quoi cela désigne-t-il celui des trois autres chez qui le feu a pris ? La preuve complète n'« est faite à l'égard d'aucun des trois ». Ils ne doivent pas être même présumés en faute, ils ne doivent répondre des dommages que dans la mesure de leur contrat.

Telle est l'interprétation déjà donnée au Sénat, au moment du vote de la loi. Rien n'est donc moins certain que la volte-face dont on l'accuse ; il est donc loin d'être démontré qu'il se soit « ravisé » (1). Il paraît donc y avoir eu plutôt malentendu entre la Chambre et le Sénat. Dans les deux assemblées on voulait apporter

(1) Planiol, *loc. cit.*, n° 570 en note.

un tempérament au principe de la responsabilité contractuelle : la Chambre voulait qu'il s'appliquât dans tous les cas, aussi bien celui où il était démontré que le feu avait pris chez l'un des locataires (§ 2) que celui où il restait juridiquement possible qu'il ait pris chez plusieurs (§ 3). Le Sénat semble avoir admis le tempérament pour le paragraphe 2 et il l'a repoussé formellement — pour les deux paragraphes croit-on en général — pour le dernier seulement sur lequel seul ont porté les modifications faites par lui.

C'est bien ce qui paraît résulter des explications ultérieures données par M. Batbie et où il ne semble que développer l'idée déjà indiquée au Sénat. Il y aurait deux situations différentes prévues par chacun des paragraphes et dont chacune comporte, exige une réglementation différente. C'est, en effet, cette idée qu'il développe à différentes reprises : « Si le feu a pris chez un locataire, celui-là seul est tenu, écrit-il dans la *Revue critique*, de réparer le préjudice, et il doit réparer le préjudice total. Un seul locataire demeurant responsable, il ne peut s'agir de solidarité ; il n'y a donc pas lieu d'appliquer la loi nouvelle dont le seul objet était de supprimer la solidarité. Le locataire qui ne prouve pas le cas fortuit est présumé en faute, une faute présumée est tenue pour prouvée, donc cela suffit pour autoriser contre lui une action au total fondée sur l'article 1382. »

Voilà donc la présomption de faute qui réapparaît et

dont il semble impossible de se défaire en cette matière.

La Chambre avait proclamé qu'en principe elle n'existait pas et... l'avait cependant admise pour justifier dans deux cas une solution qu'elle croyait équitable de maintenir. Le Sénat avait déclaré illogique la solution en raison du principe posé et avait demandé qu'on supprimât un membre de phrase qui paraissait contenir la présomption de faute. On croyait établi le principe de la responsabilité contractuelle, il semblait qu'il avait définitivement triomphé, qu'il ne serait désormais jamais plus question de présomption de faute. C'était une illusion. Le principe n'avait été admis que dans une hypothèse et non dans toutes, il en restait encore une, celle du paragraphe 2, où s'était réfugiée la présomption de faute.

« La loi, écrit encore M. Batbie (1), n'a eu pour but que de supprimer la solidarité et toute responsabilité collective entre colocataires, lorsqu'en fait il est impossible de démontrer chez qui le feu a pris. A cela se borne l'innovation. Lorsque la partie dans l'appartement de qui a commencé l'incendie est connue, rien n'est changé et les questions doivent être aujourd'hui décidées comme elles l'étaient avant la nouvelle loi. Le texte est assez clair : « A moins qu'il ne prouve que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un

(1) *Journ. des ass.*, 1885, p. 59.

d'eux, auquel cas celui là seul en est tenu . » Lorsque l'origine de l'incendie n'est pas connue, la loi du 5 janvier 1883 a substitué la responsabilité proportionnelle suivant la valeur locative à la responsabilité pour le tout. Voilà ce que nous avons voulu faire et ce que nous avons voulu expliquer clairement. Mais si l'auteur du sinistre est connu, les tribunaux jugeront comme ils l'auraient fait quand ils avaient à faire l'application du Code civil. » Telle est l'opinion que M. Batbie a déclaré avoir été adoptée par le Sénat.

La critique, après tout ce que nous avons dit, est facile à faire. Comment concilier la distinction faite par M. Batbie avec les déclarations si catégoriques de M. Durand sur le fondement uniquement contractuel de la responsabilité du locataire ? Comment justifier que celui-ci soit plus mal traité quand l'origine de l'incendie est connue que quand elle ne l'est pas ? « La preuve est complète, » dans ce cas, dit M. Batbie. La preuve de l'origine du feu, Oui. Mais celle de la faute. Non. Et l'une est une chose, l'autre une autre.

On a dit, dans ce cas, la probabilité, la présomption de la faute augmentait par cela que les autres ont démontré qu'ils sont étrangers au sinistre. La présomption se précise, si on l'admet, en ce sens qu'elle ne peut peser que sur le locataire chez qui l'incendie s'est déclaré, mais elle n'acquiert pas plus de force pour cela.

Depuis, une autre proposition de loi a été déposée (1)

(1) *Journ. des ass.*, 1902, p. 752.

mais le texte est loin d'en être satisfaisant et à la suite de ce qui s'est passé après 1883, il convient de se montrer circonspect. Aussi il semble qu'il y aurait une solution beaucoup plus simple et plus satisfaisante. C'est celle proposée par M. Planiol (1). Elle consiste à reconnaître au propriétaire deux actions bien distinctes. L'une résultant du contrat, l'autre de la violation d'une obligation légale qui seraient régies chacune par des règles différentes, la première par celle de la faute contractuelle, la seconde par celle de la faute délictuelle.

Cette question tranchée, il peut arriver que dans les cas où il y aurait plusieurs locataires, l'un des appartements soit occupé par le propriétaire, qu'il y en ait des vacants ; en outre, il y a toujours parties communes dans l'immeuble. Nous allons examiner dans le chapitre suivant les questions que soulève chacune de ces situations.

(1) *Loc. cit.*, p. 570.

CHAPITRE III

Cohabitation du propriétaire.

Locaux vacants. Locaux communs.

Préposé du propriétaire.

Il arrive que le propriétaire occupe, à des titres divers, des locaux dans l'immeuble ou bien que celui-ci n'est pas complètement occupé par des locataires, soit que des appartements restent momentanément vacants, soit qu'il s'agisse de parties communes. Il nous reste à rechercher quelle situation résultera de ces faits au point de vue de la responsabilité.

En premier lieu, quand le propriétaire occupe personnellement une partie de l'immeuble, dans des conditions analogues à celles où se trouverait un locataire, selon qu'on adopte ou non la présomption de faute, on arrive à des solutions différentes. S'il y a présomption, elle doit peser sur tous, sur le propriétaire comme sur les simples locataires. Dès lors, lorsqu'il est en faute, comme celui contre qui il recourt, les deux présomptions se neutraliseront. Tout recours de sa part contre le locataire ne pourra être exercé qu'autant qu'il aura fait tomber la présomption soit en prouvant que le feu n'a pu commencer dans son appartement ou bien qu'il a effectivement pris chez le locataire. Cette preuve faite,

la présomption reprend toute sa force. Il peut alors réclamer à ce dernier la totalité du dommage. Tel est le système adopté par la jurisprudence dès avant la loi de 1883.

Au contraire, ceux qui n'admettent pas la présomption de faute soutiennent que la présence du propriétaire dans l'immeuble incendié est sans influence sur la responsabilité du locataire. Celui-ci, débiteur d'un corps certain à raison de son contrat, doit restituer les locaux qu'il tient de ce contrat ou établir le cas fortuit qui le met dans l'impossibilité de le faire. Pour les parties de l'immeuble dont il n'est pas débiteur, il ne saurait en être rendu responsable qu'autant qu'une faute de sa part serait démontrée. C'est cette dernière manière de voir qu'adopte la doctrine depuis la loi de 1883 (1), et ce, pour des raisons exposées au chapitre précédent. Le projet de 1883 contenait, dans la rédaction proposée au Sénat, un membre de phrase qui assimilait la situation du bailleur à celle des autres locataires. « Si une maison est habitée par plusieurs locataires, tous sont responsables de l'incendie, ainsi que le bailleur, si celui-ci y habite également et chacun en proportion de la valeur de la partie qu'il occupe. »

Après la première lecture, le membre de phrase visant le bailleur fut supprimé.

Le rapporteur expliqua que pour éviter les discussions

(1) Guillouard, *Louage*, I, 273 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*, p. 770 et suiv.

auxquelles ne manquent pas de se livrer les juriscultes « pour peu que les textes soient changés », pour empêcher qu'ils cherchent » dans ces modifications des arguments à l'appui des systèmes auxquels les rédacteurs de la loi pouvaient n'avoir pas pensé, la commission s'était efforcée de rapprocher autant que possible sa rédaction des termes du Code civil, qu'il n'y avait pas d'autres raisons à ce changement. Nous n'avons pas maintenu ce qui était relatif au cas où le propriétaire habite la maison louée. Cette mention nous a paru inutile, puisque chaque locataire n'est tenu que d'une part d'indemnité proportionnelle à la valeur locative de la portion qu'il occupe. Il était superflu d'ajouter que le propriétaire n'aurait pas de recours pour la portion qu'il habite » (1).

Dans l'opinion qui prétend que la loi de 1883 a fait disparaître toute présomption de faute à la charge du locataire, même quand il n'a pas prouvé que le feu n'a pas pris chez lui, le propriétaire peut toujours réclamer à chaque locataire la restitution des lieux loués. Par suite, il ne peut réclamer à personne celle des lieux habités par lui. Ceux-ci resteront donc à sa charge, à moins qu'il ne prouve que le feu a commencé chez tel ou tel, auquel cas celui contre qui cette preuve serait faite serait tenu de toute la valeur de l'immeuble, même de la part afférente aux locaux occupés par le propriétaire.

(1) *J. off.*, *Débats parlementaires*, Sénat, 23 juillet, p. 868.

Ce n'est pas cette solution qu'adopte la jurisprudence. Nous avons vu que dans l'interprétation qu'elle donne de la loi de 1883, elle maintient la présomption de faute. Dès lors, cette présomption pèse sur le propriétaire comme sur tous les autres. Il est donc responsable dans les mêmes conditions. Pour échapper à cette responsabilité, il doit prouver que le feu n'a pas pris chez lui. Tant qu'il n'a pas fait cette preuve, il est lui aussi, présumé en faute. Et il ne peut exercer aucun recours contre ses locataires, même pour la valeur de la partie de l'immeuble qu'ils occupent. La présomption de faute se retourne ici contre le propriétaire. Une fois qu'il a démontré qu'il n'a pas pu y avoir faute de sa part, la présomption reprend toute sa force et il peut alors réclamer la totalité de la valeur de l'immeuble y compris celle de la partie qu'il occupait (1).

On le voit, ce sont toujours les deux opinions opposées qui sont en lutte. Et la solution de la question dépend de celle que l'on adopte sur l'interprétation de la loi de 1883.

Mais quand y a-t-il, à proprement parler, cohabitation du propriétaire ? En est-il ainsi, en particulier, en ce qui concerne les parties de l'immeuble dont le propriétaire exerce la jouissance commune et indivise concurremment avec les divers locataires ? En premier lieu,

(1) Cass., 13 janvier 1903, D. 03.1.244 ; Cass., 9 novembre 1904, D. 04.1.592 ; Cass., 5 mai 1905, *Recueil périodique des assurances*, 1905, p. 339 et les arrêts cités à la page 361.

il faut décider que le point de savoir, quand il y aura jouissance commune et indivise, en quoi elle doit consister, est une question de fait laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond. Quand il s'agira de parties de l'immeuble susceptibles d'occupation et d'habitation véritables, par exemple de hangars, de greniers, de resserres et de chambres de débarras, les partisans des deux opinions se trouvent ici d'accord, quoique pour des raisons différentes, pour décharger le locataire de l'obligation de la preuve. Ce n'est pas à lui de prouver, disent les partisans de l'obligation contractuelle, parce qu'il n'est pas tenu de restituer, il n'est pas débiteur de corps certain. Il n'avait pas la chose à sa disposition exclusive, on n'avait pas eu à lui en faire remise, il n'a donc pas à la restituer. L'article 1733 n'étant que l'application à un cas particulier des règles qui régissent cette situation ne s'applique pas, puisque cette situation n'existe pas. Il faudra donc que le propriétaire prouve, conformément à l'article 1382 du Code civil, qu'il y a eu faute de la part du locataire, mais cette solution ne s'applique qu'à la partie de l'immeuble qui faisait l'objet d'une jouissance commune et indivise. Si le locataire, outre la jouissance de ces locaux, en avait d'autres, dans les conditions ordinaires d'un locataire, sa situation au dernier point de vue ne serait pas modifiée par celle que nous examinons. Toute la question se ramènerait alors à savoir si l'incendie a commencé chez un des locataires ou dans les locaux communs. Dans le

premier cas, la preuve incomberait au locataire pour échapper à la responsabilité, dans le second, au propriétaire, pour qu'elle pèse sur le locataire.

La jurisprudence arrive à une solution identique par l'application de la présomption de faute. Celle-ci pesant également sur l'un et sur l'autre, sur le propriétaire comme sur le locataire, il appartiendra au premier de prouver la faute du second, pour que celui-ci soit responsable vis-à-vis de lui.

Quand il s'agit de locaux communs à tous les locataires, qui ne sont occupés spécialement par aucun d'eux, qui par suite ne sont confiés, n'ont été remis ni aux uns ni aux autres, tels que allée, escalier, couloir ouvert desservant plusieurs appartements, qui est responsable? L'opinion qui admet la responsabilité contractuelle ne peut ici l'appliquer au locataire, puisque les locaux dont nous nous occupons ne lui ont pas été remis et qu'il n'en est pas débiteur en vertu de son contrat. Il ne pourrait donc être tenu qu'à raison d'une faute prouvée contre lui par le propriétaire. En justifiant tous que le feu n'a pas pris chez eux, ce qui résulterait de ce qu'il aurait pris dans les locaux communs, ils seraient tous déchargés et la responsabilité resterait pour le propriétaire. La preuve d'une faute commise par l'un d'eux devra donc être faite par ce dernier (1).

C'est à la même solution qu'on aboutit en appliquant

(1) Lyon, 18 janvier 1864, D. 61.2.482 ; Planiol, *loc. cit.*, p. 571, n° 4726.

la théorie de la présomption de faute, celle-ci n'ayant été établie que pour le cas où il y a bail. Ces localités communes n'étant pas comprises dans les lieux loués ne sauraient être régies par l'article 1733 du Code civil.

De même, il n'y aurait pas non plus occupation de la part du propriétaire, d'après la jurisprudence, entraînant application de la présomption établie par l'article 1733, dans le fait pour celui-ci de se réserver dans un immeuble loué les locaux qu'il ferait occuper par son fils majeur. Celui-ci ne serait pas même considéré alors comme vivant sous sa dépendance de manière à entraîner la responsabilité du propriétaire du fait d'autrui et permettre ainsi aux autres locataires d'écarter son recours parce que la présomption lui est applicable. Le fils, dans notre hypothèse, même s'il occupe les lieux gratuitement, est responsable de l'incendie au même titre qu'un locataire ordinaire et dans les termes des articles 1733 et 1734 du Code civil (1).

La jurisprudence décide que, par cohabitation, il faut entendre une occupation effective et permanente dans des conditions analogues à celles d'un locataire ordinaire. C'est ainsi que le fait qu'il y a des locaux vacants dans la maison, que le propriétaire en a conservé les clefs, qu'il les fait visiter, qu'il y introduit des ouvriers, ne constitue pas le fait de la cohabitation requis pour le placer sous la présomption de l'article 1734. Aussi, pour

(1) Besançon, 7 janvier 1891, *Journ. des ass.*, 1891. 115.

le calcul de l'indemnité due aux termes de cet article par les locataires responsables de l'incendie, n'y a-t-il pas lieu de faire état de la valeur locative de ces locaux (1).

La solution donnée n'est pas modifiée parce qu'il y avait des ouvriers dans ces locaux. La présomption contre le locataire ne tombe pas pour cela (2).

Il est arrivé que le propriétaire avait laissé en dépôt chez son locataire différents objets mobiliers, qu'il s'était réservé le droit d'y pénétrer accidentellement. Le tribunal de Lyon n'a pas estimé que cette réserve et l'usage qui en était fait fut suffisante pour constituer une occupation permanente, la jouissance des lieux loués susceptible de faire considérer le propriétaire comme un colocataire (3).

Mais s'il s'agit d'une resserre, d'un grenier ou d'un hangar que le propriétaire s'est réservé, après avoir décidé (4) que le fait n'était pas suffisant, même si le concierge avait le libre accès de ce grenier, pour constituer la cohabitation, dans une autre affaire plus récente, une solution contraire a été donnée. Dans ce dernier cas, où les mêmes éléments de fait se trouvaient réunis

(1) Cass., 20 octobre 1885, *Journ. des ass.*, 1885, p. 613, D. 86.1.374, S. 86.1.342 ; Chambéry, 9 décembre 1884, *ibid.*, 1885, p. 232 ; Orléans, 10 mars 1890, *ibid.*, 1890, p. 396, D. 91.2.230.

(2) Cass., 25 mai 1884, D. 85.1.209, S. 86.1.342 ; Marseille, 20 novembre 1891, *Journ. des ass.*, 1892.147.

(3) Lyon, 2 mai 1894, *Journ. des ass.*, 1895.174.

(4) Cass., 26 mai 1884, *Rép. pér.*, 1884 p. 327.

— réserve d'un local voisin à celui occupé par les locataires, dépôt d'objets mobiliers de différentes natures, clef unique à la seule disposition du propriétaire ou du concierge, mais où en plus des ouvriers avaient pénétré la veille du sinistre — la jurisprudence a admis qu'il y avait cohabitation. En présence de la décision contraire donnée dans le cas précédent, on se demande s'il faut voir là une solution d'espèces, commandée par les faits de la cause ou bien si la situation qui nous occupe pourrait normalement devenir une cohabitation de la part du propriétaire sous l'influence de certains faits à déterminer. Il resterait à s'entendre sur les faits susceptibles de faire varier le caractère de cette occupation.

Enfin, la question se pose de savoir quelle peut être l'influence, au point de vue que nous examinons, de la présence dans la maison d'un préposé du propriétaire, gardien ou concierge, chargé de la garde et de la surveillance. Des arrêts (1) ont admis que la présence dans l'immeuble d'un gardien ou concierge, préposé du propriétaire, devait équivaloir à la présence de celui-ci et constituer un cas de cohabitation entraînant toutes les conséquences que nous venons d'indiquer. Pour exercer son recours contre les autres locataires, le propriétaire aurait dû démontrer que le feu n'avait commencé ni dans les locaux habités par le concierge, ni dans les

(1) Lyon, 15 mai 1895, *Journ. des ass.*, 1895, p. 508, Trib. civ. Lyon, 10 décembre 1896, *ibid*, 1897, p. 512.

locaux communs laissés spécialement à sa surveillance. Ces décisions reposaient sur ce que le concierge étant, dans la maison, le représentant du propriétaire, devait y être dans les mêmes conditions, que sa présence devait avoir les mêmes conséquences. Cette manière de voir était basée en outre sur ce qu'en mettant un concierge, le propriétaire aurait par là manifesté l'intention de décharger ses locataires de l'obligation où ils sont de surveiller les localités communes de la maison.

Ces raisons et la solution à laquelle elles conduisaient sont contestées par la plupart des auteurs. « Le concierge, a décidé un arrêt de la Cour de Lyon (1), bien que préposé à certains services de l'immeuble par le propriétaire, a une demeure personnelle qui ne permet pas de dire que son logement est occupé par le propriétaire lui-même ; on commettrait une grave erreur en comparant son logement à des mansardes dans lesquelles le bailleur qui habite la maison fait coucher ses domestiques qui sont une conséquence de l'habitation du maître, sont dans ce cas de véritables dépendances de l'appartement de celui-ci, tandis que la loge du concierge n'a rien de commun avec l'habitation ou la non habitation de l'immeuble par le propriétaire. »

On ajoute à ces arguments que la présence du concierge ne doit pas être interprétée comme une manifestation de la part du propriétaire de l'intention de relever

(1) Lyon, 30 janvier 1901, *Rec. pér. des ass.*, 1901, p. 105.

les locataires de tout ou partie de la surveillance qui leur incombe. Sa présence se justifie par assez d'autres considérations : services divers à rendre aux locataires par exemple.

Il semble qu'il y ait en réalité dans ces décisions contradictoires, qui ne sont basées ni les unes ni les autres sur des considérations décisives, que des solutions d'espèces. En d'autres matières que l'incendie, il a été décidé souvent que le concierge avait un devoir de surveillance pour le compte du propriétaire et que ce dernier répondait des actes de son préposé. En tout cas, si, en vertu de la première opinion que nous avons exposée, le propriétaire est censé cohabiter la maison par le fait qu'il y a un concierge et s'il se trouve par là dans l'impossibilité de recourir contre les locataires à moins qu'il ne prouve que le feu n'a commencé ni chez son concierge, ni dans les localités communes, en vertu de la seconde, le concierge doit être traité comme un locataire ordinaire et supporter la responsabilité de l'incendie dans les conditions du droit commun.

On fait valoir en outre, contre la première qu'elle restreindrait dans des proportions considérables le champ d'application de l'article 1734 du Code civil. Dans les grandes villes, en effet, il y a dans toutes les maisons un concierge ; le propriétaire serait donc dans l'impossibilité d'exercer un recours contre ses locataires, précisément dans le cas où ce recours est le plus nécessaire. Nous remarquerons qu'il y a là un argu-

ment dont le législateur pourrait peut-être tenir compte, mais dont l'interprète n'a pas à se préoccuper.

Il semble d'ailleurs que la solution de cette question dépende de celle de savoir quelle conséquence entraîne le fait de s'être réservé un droit de surveillance sur les lieux loués, à exercer par lui-même ou un préposé. La solution de la Cour de Lyon s'impose du moment où on admet qu'en général la présence de celui-ci n'a pas pour effet de diminuer, encore moins d'exclure, la responsabilité du locataire.

L'obligation du preneur ne disparaît pas parce que le bailleur manifeste le désir d'exercer aussi une surveillance de son côté. Décider autrement serait contraire la plupart du temps à l'intention des parties ; cela équivaldrait à présumer une renonciation de droits de la part du propriétaire. Placer un concierge dans l'immeuble constitue la manifestation du désir de ne pas s'en tenir à la seule surveillance des locataires, mais non de les relever de leurs obligations à cet égard.

Il y a d'ailleurs un intérêt général à maintenir le plus largement possible une telle obligation à la charge des locataires.

Cependant, rien ne s'opposerait bien entendu à ce que, au moyen d'une clause formelle et expresse, ils puissent en être relevés. Mais, pour les raisons d'ordre général que nous venons de mentionner, une telle clause devrait recevoir une interprétation restrictive, parce qu'elle aboutit à présumer la renonciation d'un droit,

Sans doute si le bailleur s'était réservé la surveillance exclusive des lieux loués à partir d'une certaine heure, se faisant remettre les clefs, mettant ainsi les locataires dans l'impossibilité d'y pénétrer et d'exercer aucune surveillance, dans ce cas les lieux loués seraient censés n'être plus à la disposition des locataires pendant le temps où durerait cette situation (1). En tous cas faudrait-il encore qu'il fût établi que le feu a pris naissance pendant le temps où les locaux étaient soustraits à la surveillance du locataire.

(1) Voir toutefois : Cass., 26 mai 1884, D. 85.1. 209, S. 86.1. 342 ; Amiens, 11 février 1885, D. 86.2.203.

SECTION III

RESPONSABILITÉ DES OCCUPANTS OU DÉTENTEURS D'IMMEUBLES A DES TITRES DIVERS ET SE RAPPROCHANT DE CELUI DU LOCATAIRE.

Telles sont les règles d'après lesquelles sont régis les rapports du bailleur et du preneur d'immeuble en cas d'incendie. Il nous reste à examiner comment doivent être réglés d'autres rapports, assez nombreux, qui présentent une analogie plus ou moins grande avec les précédents. Ce sont ceux du locataire en garni, du voyageur, du principal locataire et du sous-locataire, de l'occupant à titre gratuit, de l'usufruitier et du colon partiaire.

Nous allons consacrer à chacun d'eux un chapitre.

CHAPITRE PREMIER

Responsabilité du locataire en garni et du voyageur.

En ce qui concerne ces deux occupants, il semble étrange, au premier abord, d'examiner la question d'une manière distincte. Il s'agit en effet d'un locataire d'immeuble dont la situation paraît identique à celle de celui dont nous avons étudié précédemment la situation et à laquelle il conviendrait, semble-t-il d'appliquer purement et simplement les solutions données dans les chapitres qui précèdent.

Cependant la situation n'est pas sans présenter d'importantes différences. En premier lieu, elle se complique, dans le cas où le loueur en garni n'est pas en même temps propriétaire de l'immeuble, d'une question de sous-location à laquelle seront applicables des règles que nous examinerons dans un chapitre spécial. Il y a alors un premier rapport du propriétaire de l'immeuble avec l'exploitant : il se solutionne d'après les règles exposées dans les sections qui précèdent. Il y a un deuxième rapport, celui de l'exploitant à celui qui prend les lieux loués en garni. C'est de ce dernier qu'il s'agit ici.

S'il n'y avait que l'adjonction d'une location de meubles à une location d'immeuble, la situation du preneur

ne serait pas changée et nous n'aurions rien à ajouter à ce qui précède. Mais les conditions dans lesquelles jouit le preneur, elles-mêmes, sont changées.

Nous avons vu que la responsabilité du locataire d'immeuble repose essentiellement sur son obligation de garder et de surveiller les lieux qui font l'objet du contrat et qu'il en est déchargé quand sa jouissance s'est exercée dans des conditions telles que sa surveillance n'a pas été exclusive. Dans ce cas en effet, il cesse d'être responsable, soit parce qu'il a pu compter sur ceux qui partageaient avec lui la jouissance de l'immeuble et se considérer comme déchargé de ce soin, soit parce que sa vigilance a pu être mise en défaut, rendue inutile, par suite de l'intervention d'une autre personne, surtout quand cette personne est précisément celle vis-à-vis de qui sa responsabilité serait engagée. Dans ces conditions la question que nous examinons est analogue à celle que nous avons étudiée tout à l'heure, au sujet des locaux vacants, des locaux communs, de celle résultant dans l'immeuble loué de l'existence d'un préposé du bailleur. Et la solution dépend de la manière dont on appréciera la jouissance du locataire en garni. Celui-ci peut-il être considéré comme ayant reçu la jouissance exclusive des lieux loués, comme par conséquent devant en assumer la garde, la surveillance et la responsabilité ? Dans ce cas l'article 1733 du Code civil lui serait applicable et il doit être traité comme un locataire ordinaire d'immeuble.

Au contraire le logeur en garni a-t-il conservé le droit de pénétrer librement dans les lieux loués soit personnellement, soit par ses préposés, pour le service de l'hôtel ? Alors il a conservé la surveillance des lieux loués et avec la surveillance, la responsabilité, en cas d'incendie.

Pour que le locataire put être responsable de l'incendie, il faudrait démontrer qu'il a commis une faute et que c'est de cette faute que résulte l'incendie. Sa responsabilité serait alors tout à fait indépendante de celle de locataire.

La situation est identique quand il s'agit d'un voyageur qui occupe des locaux dans un hôtel. L'hôtelier ne remet pas complètement à ses clients les locaux mis à leur disposition. Il conserve le droit d'y pénétrer, lui et ses préposés. C'est à lui qu'incombe en cas d'absence des voyageurs d'exercer la surveillance nécessaire ; c'est à lui qui a présidé à l'agencement, qui l'a réglé, fait établir, sans que le voyageur y ait eu la moindre part.

Aux termes des articles 1952 et 1953 du Code civil, l'hôtelier est responsable, en qualité de depositaire, des effets apportés par le voyageur, d'après les règles du dépôt nécessaire. Faire peser sur ce dernier une responsabilité à raison des locaux qu'il occupe aboutirait à annihiler ces dispositions et même à renverser complètement la situation. Non seulement l'hôtelier ne serait plus responsable de rien, mais, pour toutes ces

raisons, la situation du voyageur serait infiniment plus défavorable que celle du locataire d'immeuble.

Il y aurait enfin une situation inconciliable avec les besoins de la pratique, en raison de la fréquence des déplacements.

CHAPITRE II

Responsabilité du sous-locataire.

Nous trouvons encore dans cette hypothèse des rapports multiples qu'il convient de nettement distinguer : rapports du locataire principal avec le bailleur dont nous n'avons plus rien à dire ; rapports du locataire principal avec le sous-locataire ; rapports du bailleur avec le sous-locataire.

Les rapports du locataire principal avec son sous-locataire sont ceux d'un bailleur et d'un preneur, ils sont donc réglés par les dispositions des articles 1733 et 1734. Cependant quelques modifications résultent de ce fait que l'objet loué par le preneur ne lui appartient pas. Il ne peut donc transférer des droits que dans la mesure où lui en confère son bail. Il ne peut aussi recourir, en cas d'incendie, contre son preneur qu'autant qu'il est tenu vis-à-vis du bailleur et que celui-ci agit effectivement contre lui.

Pour le surplus, toutes les règles des articles 1733 et 1734 du Code civil sont applicables, combinées d'après les analogies des situations (1). Le locataire répond de l'immeuble, alors même que sa perte proviendrait d'une faute ou d'un acte criminel de son sous-locataire. Il ne

(1) Riom, 11 août 1891, D. 92.2.175.

peut demander aucune division d'indemnité entre lui et le sous-locataire dans la mesure où chacun d'eux occupe la maison. La division établie par l'article 1734 ne s'applique qu'aux colocataires ; la sous-location, souvent, loin d'alléger sa responsabilité, peut l'aggraver en le faisant répondre de son sous-locataire.

Restent les rapports du bailleur avec le sous-locataire : ils n'ont pas de traité ensemble, ils ne se connaissent peut-être pas. Le propriétaire s'est borné à ne pas interdire au preneur de sous-louer ; on ne saurait donc dire qu'il y a entre eux un lien contractuel. En cas d'incendie, le bailleur n'aurait donc d'autre moyen d'action contre le preneur que celui qu'il tirerait de l'article 1382 et qui le mettrait dans l'obligation de prouver la faute ou de l'article 1166 en exerçant les droits et actions du locataire, son débiteur principal.

Mais alors dans ce dernier cas il devra subir le concours des créanciers du preneur ; tout recours lui sera fermé contre le sous-locataire si le principal locataire l'a exonéré de toute responsabilité au moyen d'une clause expresse ; il risquera de se voir opposer les exceptions que le sous-locataire pourrait opposer au locataire principal, notamment celle de la cohabitation dans les lieux loués.

Cependant quoiqu'il n'existe qu'une situation de fait entre le bailleur et le sous-locataire, on admet que le premier a contre le second une action directe (1). La

(1) Voir l'explication donnée par M. Planiol, *loc. cit.*, n° 1754, note 1, p. 581 pour définir cette prétendue action directe.

jurisprudence (1) arrive à cette solution en amalgamant et en étendant les effets des articles 1753, 1733 et 1734 du Code civil.

Du premier de ces textes, elle tire le droit pour le bailleur de réclamer au sous-locataire non seulement le prix de ce que celui-ci doit au locataire principal, mais encore tout ce qui concerne le bail. Les uns expliquent cette extension du texte par un quasi-contrat (2), les autres par un mandat tacite (3). La convention qui lierait le sous-locataire vis-à-vis du bailleur proviendrait en premier lieu de l'occupation des locaux, en second lieu de la non-défense de sous-louer faite par le propriétaire au preneur principal et que l'on interprète comme un acquiescement anticipé de sa part. En ce qui concerne le prétendu mandat du bailleur, on a fait remarquer qu'« on ne peut dire que le locataire principal a sous-loué en vertu d'un mandat du bailleur, celui-ci ne lui en avait donné qu'une autorisation » moins que cela même, il « ne lui en avait laissé que la faculté ».

L'action directe de l'article 1753 même admise ne suffirait pas, étendue à tout ce qui concerne l'exécution de la sous-location, pour expliquer la solution admise par la jurisprudence. Elle ne permettrait de réclamer au sous-locataire que ce à quoi celui-ci pourrait être

(1) Voyez notamment Cass., 13 janvier 1892, D. 92.1.509 ; Agen, 3 août 1892, *Rec. pér. des ass.*, 1892, p. 696.

(2) Troplong, *Louage*, II, nos 538, 547, 548.

(3) Guillouard, *Louage*, I, n° 339

tenu vis-à-vis du locataire principal. Elle lui permettrait bien d'échapper au concours des créanciers de ce dernier mais non d'échapper à une clause d'exonération insérée dans la sous-location au profit du sous-preneur. Elle permettrait bien de réclamer ce à quoi ce dernier pourrait être tenu vis-à-vis du locataire principal, mais non tout ce à quoi celui-ci pourrait être tenu vis-à-vis du propriétaire (1).

Aussi complète-t-on les effets de l'action directe de l'article 1733 en permettant au propriétaire d'agir contre le sous-locataire exactement dans les conditions dans lesquelles il pourrait le faire en vertu des articles 1733 et 1734 du Code civil (2).

La jurisprudence base ce droit et sur le contrat primitif, pour l'action directe, et sur le fait de l'occupation qui lui donnent pour obligés directs et responsables tous les sous-locataires.

Nous verrons qu'en effet elle applique l'article 1733 à toute personne ayant la jouissance exclusive de tout ou partie d'un immeuble quel que soit le titre en vertu duquel existe cette occupation, existât-elle même en l'absence de tout titre. Une telle interprétation qui donne une portée générale à un texte qu'on a d'abord reconnu comme exceptionnel, en ce qu'il contenait une

(1) Esmein, note sous Cour de Lyon, 26 décembre 1882, S. 84.2.121.

(2) Arrêt de Cass. précité ; Amiens, 4 août 1881, S. 83.2.178 ; Limoges, 18 janvier 1886, *Rec. pér. des ass.*, 1888, p. 349 ; Bordeaux, 11 novembre 1893, S. 01.2.175.

présomption de faute, n'est guère conforme aux règles d'interprétation. Cependant telle est la solution donnée par la jurisprudence ; elle permet, dans notre hypothèse, au propriétaire, comme conséquence de l'occupation, de traiter le sous-locataire comme s'il avait contracté avec lui. C'est ainsi que s'il y a d'autres occupants que le locataire principal, le propriétaire pourra exiger du sous-locataire tout ce qu'il pourrait réclamer d'un locataire direct, c'est-à-dire la totalité des dommages causés à l'immeuble ; en cas de cooccupation du locataire principal et du sous-locataire, son action ne pourra être arrêtée comme le serait celle du locataire principal par l'exception de cohabitation.

Dans le système de la majorité des auteurs où, nous l'avons vu, le droit du propriétaire est soumis au droit commun et repose sur le bail, la solution serait différente selon qu'on admettrait l'action directe ou non. Dans le cas où on admet l'action directe, basée sur un mandat tacite du bailleur, le sous-locataire est tenu dans les mêmes conditions qu'un locataire : débiteur d'un corps certain, l'article 1733, tel que l'entend cette interprétation, s'applique sans difficulté comme s'il s'agissait d'un preneur ordinaire.

La situation est alors la suivante : le preneur est tenu à la fois vis-à-vis du bailleur et vis-à-vis du locataire principal, dans une mesure différente, à raison d'un même objet et d'un contrat unique.

On peut expliquer cette situation en disant que,

quand il a contracté, il connaissait la situation et qu'il s'est engagé, pour un même objet et pour un « *negotium juris* » unique à des obligations différentes vis-à-vis de ses deux cocontractants. On arrive donc à une solution analogue à celle donnée par la jurisprudence, à l'application de l'article 1733 au sous-locataire, sans qu'il puisse être objecté que la règle d'interprétation restrictive n'est pas observée.

Quant à ceux qui n'admettent pas l'action directe et qui considèrent que l'article 1733 est l'application du droit commun, ils ne peuvent reconnaître d'autre droit au bailleur que ceux résultant de l'action oblique. Puisque l'article 1733 ne régit que les rapports d'un débiteur contractuel d'un corps certain vis-à-vis du propriétaire de ce corps certain et qu'il n'y a aucun rapport de droit entre le sous-locataire et le bailleur, ce dernier ne peut avoir que les droits qui appartiennent au locataire son débiteur principal. Il pourrait cependant agir en vertu de l'article 1382, mais à condition, bien entendu, de prouver la faute.

La solution adoptée par la jurisprudence paraît plus satisfaisante que celle dernière. Elle protège mieux les intérêts du propriétaire qui, dans cette dernière opinion, se trouverait sans droit, pour ainsi dire, vis-à-vis de ceux qui jouiraient d'un bien lui appartenant. Il n'aurait alors d'autre ressource que celle de soumettre toute sous-location à son approbation, en vue de lier vis-à-vis de lui le sous-locataire dans la même mesure que le locataire principal.

CHAPITRE III

Responsabilité de l'occupant à titre gratuit.

Cette situation est assez fréquente, dans la pratique. Certaines administrations publiques logent quelques-uns de leurs employés ; il en est de même dans certaines industries, pour les gérants, les contremaîtres et les gardiens. C'est enfin la situation de presque tous les concierges ; mais dans ces différents cas, s'agit-il vraiment, comme on le prétend, d'une occupation à titre gratuit ? Sans doute, il est manifeste qu'il n'y a pas paiement d'un loyer en argent, c'est l'hypothèse même, mais c'est faire une analyse certainement inexacte de la situation que de traiter les divers occupants que nous venons d'énumérer comme des occupants à titre gratuit.

Spécialement, en ce qui concerne les administrations publiques dont les employés sont dans ce cas, si véritablement il y avait occupation à titre gratuit, comment la justifier ? Un particulier peut disposer de ses biens comme bon lui semble ; il n'a, sous ce rapport, de compte à rendre à personne ; mais il n'en est pas de même d'une administration publique qui n'a pas la libre disposition des biens qu'elle administre et qui est tenue de leur donner une certaine destination. Si une telle occupation était véritablement à titre gratuit, comme on le

prétend, elle serait inconciliable avec les attributions de ces administrations qui, si elles peuvent recevoir des libéralités, ne peuvent certainement pas en faire. Il y a donc un obstacle de droit, ici, à ce qu'il y ait occupation à titre gratuit dans toute la force du terme.

Quant aux gardiens, concierges, gérants, c'est donner une interprétation fantaisiste de l'occupation que de prétendre qu'elle est à titre gratuit. Si, pour eux, il n'y a pas comme dans le cas précédent un obstacle de droit à qualifier libéralité et à traiter comme telle leur occupation, on va certainement à l'encontre de la volonté des parties. Il y a des hypothèses, d'ailleurs, où la chose ne fait aucun doute, pour certains gardiens et concierges, dont l'occupation ainsi concédée constitue toute la rémunération de leurs services.

En réalité, celui que l'on qualifie si improprement d'occupant à titre gratuit est un employé dont une part du salaire est représentée par l'occupation qui lui est allouée. En tant qu'il occupe une partie de l'immeuble, on pourrait dire qu'il est un locataire dont le loyer consiste en totalité ou en partie dans les services qu'il rend, selon que l'occupation concédée constituerait son unique rémunération ou qu'elle s'ajouterait à un salaire en argent. Cela admis, en cas d'incendie, il n'y aurait qu'à le traiter comme un locataire ordinaire. Cependant une question se pose alors, analogue à celle que nous retrouverons quand nous parlerons du colon partiaire. Il s'agit de savoir si la nature du contrat ne se-

rait pas modifiée par le changement du mode de rémunération (1).

C'est une question très débattue entre les auteurs : les uns prétendent que c'est du mode de rémunération des services ou des choses échangées que dépend la variété des contrats ; les autres soutiennent qu'en ce qui concerne au moins les différentes sortes de louage, le mode de rémunération est sans importance. Si on ne considère pas le rapport juridique, qui nous occupe comme un louage de choses s'ajoutant à un louage de service, on se demande à quel autre rapport juridique on pourrait l'assimiler.

Quant à la jurisprudence, malgré que dans son interprétation les articles 1733 et 1734 soient des textes spéciaux aux locataires, elle le applique ici encore en les étendant par analogie. La solution qu'elle adopte repose, comme dans l'hypothèse examinée au paragraphe précédent, sur le fait de l'occupation du moment où il entraîne jouissance exclusive de la part de l'occupant et impossibilité de surveiller de la part du propriétaire (2).

(1) La question s'est posée aussi à propos du louage de travail, pour les cochers de place à Paris quand ils travaillaient à la moyenne, Elle pourrait se poser aussi pour les garçons de café. V. D. 1904.1.139, note sous Cass. ; Planiol, *loc. cit.*, n° 1826, p. 598, note 1, — En sens contraire : Capitant à son cours, *Législation industrielle*, 1908-1909, qui soutient, comme la note Dalloz, que le contrat ne change pas parce que le mode de rémunération est différent.

(2) Langres, 16 novembre 1888, *Rec. pér. des ass.*, 1889, p. 14 ; Besançon, 7 janvier 1891, *Journ. des ass.*, 1891, p. 115 ; Saint Gaudens, 11 juin 1894, *Rec. pér. des ass.*, 1891, p. 614 ; Paris, 1897, *ibid.*, 1897, p. 349.

Cette solution n'est pas à l'abri de toute critique quand l'occupant a précisément reçu mission du propriétaire de surveiller ; il ne surveille plus alors pour son compte, mais pour celui de ce dernier. Il ne devrait alors être responsable que comme un mandataire et non comme un locataire ; on devrait tout au moins distinguer, selon l'endroit où le feu a pris, dans les locaux qu'il occupe où il est tenu de surveiller à raison de sa qualité de gardien, de préposé du propriétaire (1).

Il arrive parfois que l'occupant effectif ne sera pas le locataire en titre, mais il semble que la situation en face de laquelle on se trouvera alors, se ramènera d'une manière expresse ou en vertu de conventions tacites, à l'une de celles que nous venons d'examiner ; l'occupant ne pourra être qu'un sous-locataire ou qu'un occupant à titre gratuit et sa situation se réglera comme il vient d'être dit.

Il ne peut s'agir, dans la question qui nous occupe, d'une société comme on l'avait admis autrefois pour le colon partiaire. Et quant à soutenir qu'il y a là une libéralité, une occupation à titre gratuit, comme on le fait, nous venons de montrer que c'est dans certain cas contraire au droit, dans la plupart des autres, contraire à l'intention des parties. Il ne peut donc y avoir qu'un louage dans lequel le prix de location dû par l'occupant est compensé par la somme due par l'employeur pour

(1) Aussi il existe des décisions en sens contraire : Colmar, 20 février 1868, *Journ. des ass.*, 1868, p. 314 ; Tribunal civil de Charleville, 11 mai 1877, *Journ. des ass.*, 1877, p. 382.

es services de l'employé. Il n'y aurait plus alors de question, en cas d'incendie, les articles 1733 et 1734 du Code civil s'appliqueraient tout naturellement.

Cependant il pourrait arriver que l'on se trouvât en face d'une occupation gratuite véritable. C'est quand il ressortirait manifestement et certainement, soit de la convention, soit de l'intention des parties, que le propriétaire aurait voulu réellement laissé jouir à titre de libéralité tout ou partie de son immeuble. Le cas sera très rare ; quand il se produira, ce sera au profit des pauvres gens, d'indigents pour lesquels la question de responsabilité serait purement théorique. Si cependant ils étaient solvables, ils seraient des débiteurs de corps certains, des commodataires, et tenus comme tels dans les conditions de l'article 1733, du moins dans l'opinion qui l'interprète comme une disposition de droit commun.

Ni les auteurs, ni la jurisprudence ne distinguent entre ces deux situations qui, à notre avis, sont si différentes : ceux qui décident que les articles relatifs à l'incendie ne sont que l'application du droit commun des débiteurs de corps certain arrivent à rendre responsables ces occupants puisque, pour eux, ils sont dans la situation de commodataires ; s'ils sont plusieurs, ils sont même solidairement responsables par application de l'article 1887 du Code civil. Ils arrivent ainsi à les traiter, en cas d'incendie, comme ils traiteraient de véritables locataires ; il n'en est cependant pas de même à divers autres points de vue.

CHAPITRE IV

Responsabilité de l'usufruitier vis-à-vis du nu-propiétaire.

La solution de cette question dépend de celle de savoir à quel titre et dans quelle mesure l'usufruitier est tenu vis-à-vis du nu-propiétaire ; elle revient en somme à rechercher s'il est débiteur de corps certain.

Non, a-t-on dit (1), parce qu'il n'existe entre lui et le nu-propiétaire aucun lien juridique. L'usufruitier a sur le bien soumis à usufruit, un droit réel, en vertu duquel il pourra en jouir pendant toute la durée de l'usufruit ; mais nous savons que la caractéristique du droit réel par rapport à l'obligation, est que le titulaire du droit ne peut rien exiger d'autrui et qu'il n'est tenu, à proprement parler, à rien vis-à-vis autrui.

Telle est la situation réciproque du nu-propiétaire et de l'usufruitier. Elle est, comme on le voit, bien différente de celle du bailleur et du preneur tenus l'un à l'égard de l'autre d'obligations actives et précises.

On est cependant arrivé à reconnaître à la charge de l'usufruitier une obligation véritable, celle de conserver et de rendre qui aboutit à faire de lui un débiteur de corps certain.

(1) Demolombe, XXVIII, n° 770.

En effet, dit-on, l'article 578 du Code civil met à la charge de l'usufruitier l'obligation de conserver la chose ; on en conclut qu'elle entraîne celle de rendre parce qu'elle a été créée dans ce but.

Dans une autre opinion (1), on fonde l'obligation de rendre sur les procédés employés, pour atteindre ce résultat, par le prêteur romain. On sait que ce magistrat faisait prendre à l'usufruitier, lors de son entrée en jouissance, un double engagement : celui de jouir de la chose en bon père de famille et celui de la restituer à la fin de l'usufruit. Ce dernier engagement se serait perpétué et serait sous-entendu aujourd'hui dans les rapports de l'usufruitier et du nu-propriétaire. Cette obligation, quelle que soit sa cause, est actuellement admise unanimement. Il en résulte que, tenu de conserver et de restituer, l'usufruitier se trouve être débiteur d'un corps certain, celui sur lequel porte l'usufruit.

Mais alors une nouvelle objection s'est élevée pour empêcher qu'il soit traité comme un locataire. On a soutenu (2) qu'aux termes de l'article 624 du Code civil, l'incendie constituait un cas fortuit dans les rapports du nu-propriétaire et de l'usufruitier d'où il devait résulter que le dernier ne pourrait être responsable de cet incendie que s'il était prouvé qu'il était survenu par sa faute.

« Si l'usufruit, lit-on dans cet article, n'est établi que

(1) Planiol, *Revue critique*, 1888, p. 288 et suiv.

(2) Proudhon, *Usufruit*, n° 1556 ; Demolombe, *Usufruit*, II, n° 628.

sur un immeuble et que cet immeuble soit détruit par un incendie ou autre accident ou qu'il s'écroule de vétusté, l'usufruitier n'aura droit de jouir ni du sol ni des matériaux. » Mais on a fait remarquer (1) très justement que cet article règle uniquement une cause d'extinction de l'usufruit, toute considération de responsabilité étant mise à part ; quand se seront produits les faits qu'il prévoit l'usufruit sera éteint.

Mais la responsabilité de l'incendie doit être examinée dans ce cas comme dans tout autre, d'après les règles ordinaires de la responsabilité. Ce texte, en effet, fait partie d'une section où sont énumérées les causes d'extinction de l'usufruit, l'incendie figure parmi ces causes, mais à la condition expresse que la question de responsabilité ait déjà été tranchée, quand il est décidé qu'il n'est pas imputable à l'usufruitier.

Par application de cette idée, la Cour de cassation a admis (2) qu'en raison de cette obligation de conserver et de rendre que nous venons d'établir à sa charge, l'usufruitier est dans la situation d'un débiteur de corps certain. Il répond donc de l'incendie, dans les conditions des articles 1302 et 1315 du Code civil, à moins qu'il ne démontre que le fait par lequel il se prétend libéré, l'incendie dans l'espèce, est survenu sans sa faute. Cependant quelques décisions l'ont déclaré tenu dans les termes des articles 1733 et 1734 du Code civil (3). Contre

(1) Chavegrin, note sous Cass., 4 juillet 1887, S. 87.1.465.

(2) Cass., 24 janvier 1890, *Journ. des ass.*, 1890, p. 169, D.99.2.272.

(3) Rouen, 26 février 1886, S. 86.2.240, *Journ. des ass.*, 1887, p. 50.

cette manière de voir, qui n'a d'intérêt qu'en raison de l'interprétation de ces articles admise par la jurisprudence, on fait valoir qu'il n'y a pas les mêmes motifs de se montrer aussi sévère à son égard que vis-à-vis du locataire. Ce dernier n'est pas intéressé à la conservation de l'immeuble, celui qu'il habitait étant détruit il ira en occuper un autre et tout sera dit. Il est loin d'en être de même de l'usufruitier qui, même s'il démontre que le sinistre est survenu sans sa faute, y aura perdu, lui aussi, son droit à l'usufruit.

En tout cas, même si on décidait d'appliquer à l'usufruitier les articles 1733 et 1734 du Code civil, il conviendrait de distinguer selon qu'il n'habite pas les lieux loués ou qu'il les habite. Comment, en effet, faire peser alors sur lui la présomption de faute que l'on veut voir à la base de la responsabilité du locataire. Celle-ci ne saurait donc se concevoir qu'au cas d'occupation, à moins que l'on impute à faute d'avoir donné à bail, ce qui serait inexplicable en l'absence de toute interdiction dans le titre constitutif de l'usufruit et de toute destination contraire. Il nous semble donc que dans le système de la jurisprudence, la responsabilité de l'usufruitier ne saurait être régie par les articles 1733 et 1734 du Code civil, au moins dans le cas où il n'occupe pas les lieux loués.

On s'est demandé, à ce sujet, s'il convenait de maintenir la responsabilité de l'usufruitier quand il donne à bail l'immeuble grevé de l'usufruit et si la responsabi-

lité du locataire ne doit pas remplacer la sienne. Il serait alors libéré vis-à-vis du nu-propriétaire, qui n'aurait de recours que contre le locataire. C'est ce qui a été décidé par un arrêt de la Cour de cassation (1), qui a déclaré qu'un mari, tenu en sa qualité d'administrateur de la communauté, n'était pas responsable, en cas d'incendie dont la cause était inconnue, de la perte de l'immeuble dont il avait la jouissance à ce titre et qu'il avait donné en location. Cette opinion repose sur ce que la responsabilité du preneur est substituée à la sienne ; on a peine à comprendre pourquoi et comment il peut se faire que la location qui, pour le nu-propriétaire, est *res inter alios acta* a pour conséquence de modifier ses droits et de lui faire perdre son recours vis-à-vis de l'usufruitier, le seul qui soit tenu vis-à-vis de lui.

Cette solution repose sur les arguments suivants (2) : En louant la chose, l'usufruitier n'a fait qu'user de son droit ; il n'a commis aucune faute, et si l'article 1735 du Code civil déclare le preneur responsable des dégradations et des pertes qui arrivent par le fait des personnes de la maison ou de ses sous-locataires, ce texte est exceptionnel et il n'en existe aucun qui mette une pareille responsabilité à la charge de l'usufruitier. Mais si cette argumentation était exacte, il faudrait dire aussi que la location a pour conséquence de libérer l'usufrui-

(1) *Journ. des ass.*, 1890, p. 169.

(2) Demolombe, *Usufruit*, n° 629 ; Aubry et Rau, II, § 231 ; Laurent, VI, n° 529.

tier de toutes ses autres obligations vis-à-vis du nu-propriétaire et en particulier de celles de jouir en bon père de famille et de faire les réparations d'entretien, parce qu'en donnant l'immeuble en location, il s'est substitué les preneurs au moins en ce qui concerne les réparations locatives.

Dans cette opinion, puisque le locataire se trouve débiteur du nu-propriétaire, malgré qu'il ne se soit établi aucun rapport de droit entre eux, on se demande si ce dernier a contre le preneur une action directe ou s'il peut seulement invoquer l'action oblique. Cette dernière action ne doit pas être reconnue au nu-propriétaire ; il n'a rien à réclamer à l'usufruitier du moment où l'existence de la responsabilité du locataire libère ce dernier.

L'action oblique suppose deux rapports : dans notre exemple, elle suppose que l'usufruitier, créancier du locataire, est en même temps débiteur du nu-propriétaire ; par le fait même qu'on le déclare libéré vis-à-vis de ce dernier, restât-il créancier du locataire, l'action oblique au profit du nu-propriétaire n'est plus possible. Il manque un rapport, aussi très conséquente avec elle-même la jurisprudence reconnaît-elle l'action directe (1).

(1) Lyon, 29 juillet 1880, S. 81.2.186.

CHAPITRE V

Responsabilité du colon partiaire.

Sous l'empire du Code civil (1), des discussions s'étaient élevées sur la nature du contrat de métayage. On sait que c'est un contrat par lequel le propriétaire d'une terre la donne à un cultivateur sous la condition d'un partage de fruits. Il diffère donc du louage proprement dit, en ce que le propriétaire reçoit des produits en nature d'une valeur variable, selon les années, au lieu d'un loyer en argent et fixe. L'opération n'est pas sans quelque analogie avec celle dont nous avons parlé plus haut et qui intervient entre un propriétaire et un employé quand le premier, logeant le second, reçoit en rémunération, à titre de loyer, les services de ce dernier.

Avant 1889, deux opinions se trouvaient en présence sur la nature de ce droit, l'une qui se réclamait du droit romain, d'après laquelle l'opération constituait une société, l'autre, qui se basait sur la place où le Code civil en avait parlé et sur la qualification qu'il lui avait donnée pour l'assimiler à un louage.

La majorité des auteurs et la plus grande partie de la jurisprudence soutenaient cette manière de voir qui tendait manifestement à prédominer.

(1) Planiol, *loc. cit.*, *Métayage*, p. 587 et suiv.

La ressemblance avec la société résultait (1) de ce que chacune des parties fait un apport, l'une la jouissance de son fonds, l'autre son travail personnel, et qu'il y a entre elles des bénéfices à partager.

Il pouvait y avoir louage (2), d'autre part, parce que le propriétaire s'engage à laisser au colon la jouissance de sa chose, moyennant une rémunération, représentée par la part qu'il recevra sur les récoltes.

Les premiers ne rendaient le colon responsable en cas d'incendie, que dans les conditions de l'article 1382, il appartenait donc au propriétaire de prouver sa faute ; tandis que les autres lui faisaient l'application de l'article 1733 du Code civil (3).

Le Code rural (loi du 18 juillet 1889) ne s'est pas prononcé sur la nature de ce contrat. Il s'est contenté d'énumérer, dans la définition qu'il donne, les divers éléments qui interviennent dans sa formation, sans le rattacher expressément, ni à la société ni au louage. On estime (4), en se fondant sur les déclarations faites lors du vote de la loi, « que l'intention du législateur a été d'en faire un contrat d'une nature mixte, participant à la fois du louage et de la société suivant les cas, selon les règles de l'une et de l'autre ».

(1) Troplong, *Louage*, II, n^{os} 637 et suiv.

(2-3) Guillouard, *Louage*, II, n^{os} 610 et suiv. ; Baudry-Lacantinerie, III, n^o 717 ; Aubry et Rau, § 371, texte et note 16 ; Colmet de Santerre, VII, n^{os} 212 et 213 *bis* ; Laurent, XXV, n^o 477 ; Cass., 21 octobre 1889, D. 90.1.124 ; Cass., 28 février 1875, D. 75.1.169 ; Cass., 30 mai 1888, *France judiciaire*, 1888.2.343.

(4) Planiol, *loc. cit.*, n^o 1786.

Cependant en ce qui concerne la responsabilité en cas d'incendie, l'article 4, dans son paragraphe 2 décide que le colon partiaire « répond de l'incendie, des dégradations et des pertes arrivés pendant la durée du bail à moins qu'il ne prouve qu'il a veillé à la garde et à la conservation de la chose en bon père de famille ».

Tel est le texte. De quelles règles comporte-t-il l'application ? Un point paraît certain, il résulte des déclarations des rapporteurs dans les deux Chambres, qu'on a voulu écarter celles édictées par l'article 1733, au sujet duquel s'est posée la question inévitable, et jamais tranchée, de savoir s'il était l'application du droit commun ou s'il constituait une règle particulière.

Après avoir rappelé les divergences qui s'élevaient entre les tribunaux, dont les uns appliquaient l'article 1733, « qui déclare, disait le rapporteur au Sénat (1), le locataire responsable dans les termes les plus rigoureux » ; dont les autres se refusent à le soumettre à ces dispositions ; le même rapporteur ajoutait : « C'est à cette dernière jurisprudence que la commission s'est ralliée. On ne doit pas imposer au colon la responsabilité exceptionnellement rigoureuse encourue par le locataire. Il faut revenir, en ce qui le concerne, au principe de droit commun en lui laissant, en cas d'incendie, tous les moyens de preuve de nature à dégager sa responsabilité. »

(1) *Journ. off.*, 2 juin 1880, annexe n° 282, p. 5957.

Une explication analogue a été donnée à la Chambre des députés où il a été déclaré « que le colon doit restituer la chose dans l'état où il l'a prise ou à défaut, faire la preuve de sa libération », mais « que ces moyens de preuve ne sont pas limités comme dans le cas du fermier » (1).

Il est donc certain qu'en 1889, le législateur a considéré le texte de l'article 1733 comme exceptionnel, au contraire de l'interprétation que lui avaient donnée les rapporteurs de la loi de 1883 et qu'il a voulu faire au métayer une situation plus favorable. C'est pour cela que le texte porte qu'il est responsable, à moins de prouver qu'il a veillé à la garde et à la conservation de la chose en bon père de famille.

Mais, la question se pose de savoir quelle preuve il devra faire pour être exonéré. Lui suffira-t-il de prouver d'une manière vague qu'il a veillé à la garde de la chose et à sa conservation pour être libéré. De sorte que, lorsque la cause du sinistre est inconnue, il sera déchargé de toute responsabilité du moment où il ne sera pas notoirement négligent ou imprudent et s'il ne résultait pas des circonstances de fait qu'au jour de l'incendie il a commis quelque faute à laquelle cet incendie doive vraisemblablement être attribué. La situation serait donc, non seulement meilleure que celle du locataire, réglée par l'article 1733, mais même que celle du débiteur de

(1) *Journ. off.*, 14 juillet 1888, annexe n° 2784, p. 756.

corps certain réglée par les articles 1302 et 1315 du Code civil. La jurisprudence déclare (1) que pour déterminer les obligations du colon il est sans importance de se rendre compte si le législateur s'est ou non mépris sur le point de savoir si l'article 1733 fait ou non application du droit commun. Ce qui est certain, c'est qu'il a trouvé trop rigoureuse cette responsabilité et a refusé d'y soumettre le colon.

Ce point tranché, il reste à déterminer quelle est la nature de preuve exigée du colon pour qu'il échappe à la responsabilité. Certaines décisions de jurisprudence se contentent d'une preuve générale et par conséquent, forcément vague, qu'il « a toujours géré la métairie soit pour les immeubles, soit pour les objets qu'ils renfermaient, comme sa propre chose et que jamais il ne s'est écarté des précautions qu'exige la prudence » (2).

D'autres fois, on a exigé la preuve « qu'il a veillé tout spécialement et par des actes précis et continus sur les choses placées sous sa garde et que sa vigilance et ses soins étaient en principe, et sauf le cas fortuit, de nature à conjurer la perte de la chose louée ».

Dans cette interprétation la preuve se rapproche sensiblement de celle exigée du débiteur de corps certain ; elle équivaut à démontrer que le sinistre ne peut être que la conséquence d'un cas fortuit.

(1) Orléans, 13 août 1897, D. 99.2.292, S. 99.2.305.

(2) Toulouse, 20 mars 1894, *Journ. des ass.*, 1894, p. 229.

Peut-être, à tout prendre, en raison du pouvoir d'appréciation du tribunal en ce qui concerne la preuve, n'y a-t-il pas autant de différence entre les deux situations, dans la réalité, qu'il y en a dans les termes employés pour la définir.

TITRE II

RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE DE MEUBLES

CHAPITRE UNIQUE

La principale raison pour laquelle il importe, en ce qui concerne les immeubles, de déterminer le fondement et la nature de la responsabilité du locataire, c'est que ce dernier peut être déclaré tenu de réparer le dommage au-delà de son contrat ; il peut être rendu responsable de la totalité de l'immeuble malgré qu'il ne soit que locataire d'une partie. En raison de la nature même des meubles, pareille question ne saurait se poser pour ces derniers. A ce point de vue, il est donc inutile de rechercher si l'article 1733 du Code civil s'applique ou non au louage de meubles.

Cependant, en raison de l'interprétation donnée de l'article 1733 du Code civil, par la jurisprudence, au point de vue de la preuve, la question pourrait présenter un autre intérêt. Il en serait ainsi si on entendait les dispositions de cet article en ce sens qu'elles imposent, pour la preuve du cas fortuit, la démonstration préalable que le locataire est indemne de toute

faute, comme l'a décidé une fois (1) la Cour de cassation dans un arrêt précédemment cité et partiellement reproduit. Nous avons vu (2) que, malgré cet arrêt, les Cours d'appel n'exigent pas, pour établir le cas fortuit, deux preuves, celle des faits constitutifs du cas fortuit et celle de l'absence de faute, mais qu'elles se contentent de l'une ou l'autre. Dans ces conditions, peu importe qu'on admette ou non que l'article 1733 régit les locations de meubles.

Cependant, ces décisions résultant uniquement d'une interprétation, donnée par la jurisprudence, pourraient varier, au cas par exemple où les Cours d'appel adopteraient la manière de voir contenue dans l'arrêt de Cassation précité. Il importe donc d'indiquer les arguments pour et contre.

Dans l'interprétation d'après laquelle l'article 1733 n'est que l'application du droit commun du débiteur de corps certain, il n'y a pas de question.

Dans l'opinion contraire, pour étendre l'application de l'article 1733 à notre hypothèse, on fait valoir que les règles générales applicables au louage des immeubles le sont également à celui des meubles dans la mesure où elles sont compatibles avec la nature des choses. S'il en était autrement, ce louage ne serait pas réglementé par notre Code (3).

(1) Arrêt de Cassation, 16 août 1882, S. 84.1.33.

(2) V. p. 47.

(3) Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du louage*, n° 776.

Cependant, cette extension, comme nous avons eu déjà à le remarquer, est peu compatible avec le caractère exceptionnel attribué dans cette opinion à l'article 1733 (1).

D'autres refusent de l'appliquer à raison de la place qu'il occupe dans la loi où il figure, dans une section intitulée : « Des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux » ; à raison aussi de certaines de ses énonciations, telles que « vice de construction, et communication du feu par une maison voisine », d'où ils concluent qu'il n'a pu être écrit pour les meubles.

Dans la pratique la question s'appliquerait, en cas de location en garni et de voyageurs, quand les dégâts n'auraient porté que sur des meubles et dans les cas assez fréquents, dans les grandes villes, de location de certains meubles, pianos, machines à coudre, etc.

(1) Richard et Maucorps, *loc. cit.*, n° 374.

LIVRE II

RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE VIS-A-VIS DES LOCATAIRES

CHAPITRE UNIQUE

VICE DE CONSTRUCTION OU DÉFAUT D'ENTRETIEN (art. 1721 et 1386, C. civ.).

Le propriétaire peut avoir à répondre des dégâts résultant d'un incendie dans les mêmes conditions dans lesquelles les locataires peuvent être responsables les uns vis-à-vis des autres. Cette situation se produira quand il occupera lui-même son propre immeuble et que le feu aura pris chez lui. Il pourra être tenu vis-à-vis de ses locataires à raison de sa faute, encore une fois, dans des conditions analogues à celles où ceux-ci le seraient les uns vis-à-vis des autres, si le feu avait commencé chez l'un d'eux. Nous examinerons cette situation dans le chapitre suivant.

Mais le propriétaire peut avoir à répondre de l'incendie vis-à-vis de ses locataires quand ceux-ci, ainsi que

nous l'avons vu, en démontrant le vice de construction ou le défaut d'entretien, ont rejeté sur lui la responsabilité de l'incendie. De cette démonstration, il résulte, d'une part, que les locataires sont exonérés vis-à-vis du propriétaire en ce qui touche l'immeuble et, d'autre part, qu'ils sont fondés à se faire indemniser par lui du préjudice que leur a causé le sinistre.

Dans ce dernier cas, la responsabilité du propriétaire résulte d'abord de l'article 1721, aux termes duquel « il est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail. S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser ». Mais elle a aussi sa base dans l'article 1386 d'après lequel « le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par suite d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction ».

La responsabilité du propriétaire peut donc avoir ici une double base : elle peut être soit contractuelle si elle résulte de l'article 1721, soit délictuelle si elle se fonde sur l'article 1386. La première est, tant à raison de sa nature, dans l'opinion traditionnelle, qu'à raison des termes de l'article 1721, plus large que celle de l'article 1386. Elle s'appliquera à « tous vices ou défauts de la chose louée », que ces défauts proviennent de meubles ou d'immeubles ; la seconde seulement au défaut d'en-

tretien, quand celui-ci incombait au propriétaire, et au vice de construction des bâtiments. On remarque qu'en fait, ces deux sources de responsabilité se confondront parce qu'il n'y a pas de vice ou défaut de la chose, quand il s'agit d'immeuble, autre que le vice de construction ou défaut d'entretien.

Nous avons vu, dans un chapitre précédent, à ce propos, en quoi consiste le premier et comment doit être apprécié le second en raison du partage, au cours du bail entre le propriétaire et le locataire, de l'obligation d'entretenir.

Nous avons vu (1) également quelles preuves étaient exigées du locataire, pour s'exonérer : celle de l'existence du vice et sa relation de cause à effet avec l'incendie. Il devra avoir été ignoré du locataire lors du contrat ; dans le cas contraire, du moment où il aurait traité quand même, il aurait pu trouver une compensation dans une diminution du prix du bail (2).

Sur le point de savoir si le vice de construction et le défaut d'entretien devront avoir été connus du propriétaire, l'article 1721 déclare ce dernier responsable, qu'il en ait eu connaissance ou non, pas de difficultés. Cependant, en ce qui concerne le défaut d'entretien survenu au cours du bail, la jurisprudence distingue et exige, ainsi que nous l'avons vu (1), qu'il ait été porté

(1) V. p. 77 et suiv.

(2) Trib. civ. Lyon, 18 décembre 1856, *Journ. des ass.*, 1857, p. 213 ; Trib. civ. Villefranche, 9 février 1857, *ibid.*, 1857, p. 158.

à la connaissance du propriétaire, par le locataire, faute de quoi elle refuse à celui-ci le droit de l'invoquer pour s'exonérer de la responsabilité qui lui incombe et conséquemment pour baser un recours.

Il peut arriver que ce recours ne soit pas dirigé contre le propriétaire dans le cas suivant. S'il existe un principal locataire qui ait à sa charge tout l'entretien de l'immeuble, ou même si cet entretien lui incombe, par suite de modifications, apportées par lui à l'immeuble, le sous-locataire recourra contre le principal locataire soit pour le défaut d'entretien, soit pour le vice de construction.

Pour ce dernier le propriétaire pourra être actionné par le sous-locataire au moyen de l'action oblique ou directement par le locataire principal quand il aura désintéressé son preneur. Quant au défaut d'entretien, il restera à la charge du locataire principal, par application des conventions intervenues entre lui et son bailleur.

Dans ces hypothèses la responsabilité du propriétaire existe non seulement à l'égard du locataire, mais elle est admise en pratique, sans aucune contestation, à l'égard du locataire. Ce qui vient à l'appui des observations déjà faites, d'après lesquelles, sauf de très rares cas, il n'y a pas d'occupants à titre gratuit, mais des locataires, dont le prix du loyer est payé en tout ou en partie autrement qu'en argent. Car s'ils étaient considérés comme occupants à titre gratuit, à proprement

parler, aucun recours ne leur serait ouvert contre le propriétaire, celui-ci étant donataire ne peut, sauf convention contraire, être garant de son fait personnel.

Enfin, en ce qui concerne l'étendue de l'obligation du propriétaire, vis-à-vis des locataires ou occupants, elle a pour objet tous les dommages qu'ils ont subis, perte d'objets mobiliers, chômage ou pertes commerciales et industrielles, dans les conditions du droit commun. Si des difficultés se produisent sur des points de fait, il appartient aux tribunaux de les trancher.

Le propriétaire qui a eu à répondre d'un vice de construction, peut recourir à son tour contre celui qui l'a créé, c'est-à-dire contre l'architecte (art. 1792 et 2270, C. civ.), l'entrepreneur et tous ceux qui ont concouru comme sous-traitants ou entrepreneurs particuliers à la construction de la maison. Ce dernier ne peut s'exonérer de la responsabilité qui pèse sur lui qu'en prouvant qu'il n'a fait qu'exécuter les ordres du propriétaire. Mais le recours de ce dernier doit être exercé dans les dix ans de la construction, faute de quoi le droit est prescrit.

DEUXIÈME PARTIE

RESPONSABILITÉ A DES TITRES DIVERS (art. 1382 et suiv.)

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ DES VOISINS.

Le terme « voisin » employé ordinairement, ici doit s'entendre de toute personne quelle qu'elle soit qui n'est pas liée par un rapport juridique avec la personne victime du dommage. Seront donc des voisins à la charge de qui pourra naître la responsabilité que nous allons étudier : les propriétaires de deux maisons contiguës ou non, propriétaire qui habite sa maison et son locataire, deux locataires d'une même maison et les locataires d'immeubles voisins.

En employant les termes « responsabilité du voisin » pour exprimer leur situation dans un sens qui paraît analogue à celui dans lequel nous avons lu précédemment « responsabilité du locataire », il semble que la responsabilité ait pour origine, pour cause, pour base,

la qualité de voisin comme elle a pour cause celle de locataire. Or, la situation est ici tout à fait différente. Un locataire est tenu à quelque chose, à un certain nombre d'obligations positives, vis-à-vis de son bailleur ; un voisin n'est tenu à rien de tel, vis-à-vis de son voisin, il n'est tenu que d'obligations négatives ; en tous cas, il n'est pas tenu à plus vis-à-vis de lui que vis-à-vis de toute autre personne. De sorte qu'en désignant cette responsabilité sous le nom de « responsabilité des voisins », on entend ici indiquer seulement les personnes à la charge de qui elle existe en fait le plus souvent et même à peu près exclusivement. Mais il n'en faudrait pas conclure qu'elle a pour origine, pour cause, la qualité de voisin et qu'elle ne peut pas peser sur d'autres que des voisins. Elle pourra peser sur n'importe qui, du moment où les éléments requis pour mettre en jeu la responsabilité se trouveront réunis : c'est-à-dire quand il y aura, comme nous l'avons vu, dommage et faute.

Comme il n'existe, sur ce point, aucun texte analogue à l'article 1733 susceptible d'être invoqué pour modifier l'application des principes, ce sont ceux que nous avons exposés qui sont applicables ici sans difficulté. D'autre part, les personnes que nous qualifions ici de « voisins » n'étant tenues à rien les unes vis-à-vis des autres, si ce n'est à ne pas commettre de lésion, le recours ne pourra avoir d'autre base que la faute. C'est dans la théorie de la dualité des fautes, un cas de res-

ponsabilité délictuelle, dont le responsable sera tenu tant à raison de son fait qu'à raison de celui des personnes dont il répond. En ce qui concerne ces dernières, toutes les règles que nous avons exposées touchant le locataire s'appliquent ici quelle que soit la théorie que l'on adopte touchant la faute.

D'après la théorie de l'unité de faute, le voisin sera tenu vis-à-vis de son voisin, comme vis-à-vis de tout autre, d'une obligation de ne pas léser ; celle-ci ayant un objet négatif, du moment où elle serait violée il ne saurait être question de plus ou de moins ; pour la même raison, le créancier n'ayant rien à réclamer tant que le fait de la contravention à l'obligation n'est pas établi, devrait, pour que sa réclamation puisse être admise, prouver d'abord le fait qui constitue la contravention à l'obligation légale dont était tenu vis-à-vis de lui le responsable. Enfin, quelle que soit la théorie admise, l'article 1382 du Code civil se bornant à dire que l'auteur du dommage doit le réparer, sans faire les distinctions des articles 1150 et 1151, le responsable doit, en toute hypothèse, la réparation de l'intégralité du dommage, sans s'occuper de la gravité de la faute ou du manquement. Cependant les partisans de la théorie de l'unité de faute font remarquer qu'en raison de l'appréciation souveraine du dommage par les tribunaux, en fait, ceux-ci pourront tenir compte des circonstances.

Quelle que soit la théorie admise, il appartient donc sans conteste, dans le cas présent, au demandeur, par

application de la règle générale en matière de preuve, d'établir contre celui à qui il réclame une réparation, une faute ou si l'on veut la violation de l'obligation négative dont il était légalement tenu. La seule preuve que l'incendie a commencé chez lui ne suffit donc pas, cependant là aussi, à faire naître la fameuse présomption « *incendia plerumque fiunt culpa inhabitantium* » qui a contribué, ici encore, à obscurcir la question. Dans les premières années qui ont suivi la promulgation du Code quelques hésitations se sont produites parmi les tribunaux. Et on cite (1) quelques décisions de jurisprudence qui déclarent responsable vis-à-vis de ses voisins, celui chez qui le feu a commencé indépendamment de toute preuve de faute ou de négligence contre ce dernier.

Au fur et à mesure que l'interprétation doctrinale en matière de faute s'est dégagée et affirmée, il n'a pas été difficile d'établir que cette présomption n'était contenue dans aucun texte, du moins avec une portée aussi générale et qu'il n'était pas possible, même d'après la théorie qui admet l'existence de cette présomption à la charge du locataire, de conclure d'un cas à un autre. A la rigueur, elle pourrait être justifiée à l'égard de ce dernier par des considérations qui font totalement défaut ici. Et ces considérations existeraient-elles, en l'absence de texte, qu'elles ne seraient pas suffisantes.

(1) Dalloz, *Jurisp. génér.*, n° 390. Arrêts des Cours d'Amiens, 24 messidor an IX, de Rouen, 17 janvier 1801.

Aujourd'hui, et depuis longtemps, la jurisprudence distingue nettement les deux situations : elle n'admet la présomption de faute que contre le locataire et en faveur du propriétaire de la maison louée, à raison de l'interprétation qu'elle donne de l'article 1733, mais elle déclare nettement que « l'action de celui dont la propriété a été endommagée par suite ou à l'occasion de l'incendie qui a commencé chez le voisin est réglée par les dispositions générales des articles 1382 et 1383 du Code civil (1) ».

Nous avons vu comment la doctrine écarte la présomption de faute même dans le cas de l'article 1733.

Il appartient donc au demandeur de prouver que le feu a pris chez celui qu'il actionne, la faute de celui-ci et la relation de cause à effet entre cette faute et le sinistre.

En quoi consistera la faute, quels seront les faits qui la constitueront ? Nous avons vu que le juge avait, à cet égard, un pouvoir souverain d'appréciation.

Les tribunaux admettent comme faute, susceptible d'engager la responsabilité du propriétaire voisin, l'inobservation des règlements de police, étant bien entendu que la preuve de cette inobservation ne serait pas à elle seule suffisante. Elle doit toujours être accompagnée de celle que cette contravention a un lien nécessaire et direct avec le fait dommageable (2).

(1) Cass., 18 juillet 1903, D. 03.1.507 ; Nancy, 4 août 1906, *Journ. des ass.*, 1907. 249.

(2) Cass., 7 mars 1892, D. 92.1.502. S. 92.1.271, *Journ. des ass.*, 1892.433 ; Amiens, 15 novembre 1905, *ibid.*, 1906.522 ; Paris, 2 mai 1906, *ibid.*, 1907.17.

Il n'est pas nécessaire que l'inobservation des règlements administratifs ait causé le feu ; la cause de l'incendie fût-elle inconnue, il y aurait faute de nature à engager la responsabilité du propriétaire voisin du moment où l'inobservation des règlements administratifs a permis de faciliter la communication de l'incendie (1). En somme, dans ces cas, la faute résulte du vice de construction et du défaut d'entretien visés par l'article 1386 du Code civil et cette manière de voir est généralement admise. Cependant, elle est contestée par M. Planiol qui soutient que cet article a une portée très restreinte et qu'il ne doit s'appliquer strictement que dans les limites assignées par les termes qu'il emploie. Son application serait donc réduite au cas de bâtiments d'une part, entendus dans leur sens traditionnel, c'est-à-dire de maison et autres habitations ; d'autre part, en cas de ruine c'est-à-dire de chute. Il faudrait donc en conclure que cet article serait inapplicable en cas d'incendie quand celui-ci a pour cause un vice de construction ou défaut d'entretien. Il en résulterait que les voisins qui voudraient recourir contre le propriétaire de la maison, dans laquelle le feu a pris, devraient toujours prouver une faute de sa part, même après constatation du vice de construction ou défaut d'entretien ; ceux-ci n'étant pas suffisants par eux-mêmes pour engager la responsabilité du propriétaire voisin. A défaut

(1) Douai, 16 mai 1895, *Journ. des ass.*, 1895.541.

de l'article 1386 on ne pourrait en effet baser la demande que sur l'article 1382 du Code civil.

On remarquera que l'article 1386 du Code civil aurait dans l'opinion de M. Planiol une portée bien restreinte et qu'il serait bien rarement appliqué. L'arrêt de cassation de 1903 (1) dont nous avons reproduit les termes et qui est cité par M. Planiol paraît venir à l'appui de cette manière de voir. Il porte que « l'action de celui dont la propriété a été endommagée par suite ou à l'occasion d'incendie qui a commencé chez le voisin est réglée par les dispositions générales des articles 1382 et 1383 du Code civil ». Il ne semble pas que la Cour suprême ait eu l'intention d'écarter l'application des autres articles relatifs à la responsabilité. Ainsi que l'indique le texte, il ne vise que les dispositions générales en matière de preuve, c'est pour cela qu'il ne cite que ces articles qui les contiennent. En outre, ainsi que le montre la première partie de la phrase, il s'agit uniquement dans ce passage du point de savoir si la faute doit être présumée comme l'admet la jurisprudence, dans le cas de l'article 1733, ou si elle doit être prouvée ; et pour ce point spécial l'arrêt en question déclare applicables les règles générales sans trancher la question de savoir si les articles autres que 1382 et 1383 cités par elles le sont ou non en cas d'incendie. Si d'ailleurs les termes de cet arrêt devaient être interprétés comme le soutient

(1) D. 1903.1.507. Voir page 167.

M. Planiol, il en résulterait que ne seraient pas applicables non plus au cas d'incendie, non seulement l'article 1386, mais aussi les articles 1304 et 1385.

En tous cas, ce qu'il y a de certain, c'est que la jurisprudence actuelle admet que le vice de construction et le défaut d'entretien d'un immeuble, quand ils ont causé l'incendie ou la communication de celui-ci à la maison voisine, constituent une faute engageant la responsabilité du propriétaire voisin.

La faute pourrait consister également encore dans l'inobservation de décisions administratives prescrivant des mesures pour éviter la propagation des incendies. Et alors, on ne se heurterait plus à la discussion que nous venons d'exposer concernant le vice de construction, car les prescriptions administratives dont il est question ici ne doivent pas être confondues avec celles relatives aux constructions.

L'absence ne saurait, si elle n'est pas aggravée par une négligence, constituer une faute (1).

En ce qui concerne la preuve des faits constitutifs de la faute, les tribunaux pourront être plus ou moins exigeants. C'est ainsi que les uns se contentent que l'on prouve l'existence d'une faute susceptible d'avoir causé l'incendie, d'autres exigent au contraire la démonstration de la relation de cause à effet entre le fait

(1) Rennes, 17 août 1841, *Dall., Jur. gén.*, V^o Louage, n^o 404, note ; Paris, 23 mars 1876, *Journ. des ass.*, 1876, p. 433.

qui constitue la faute et l'incendie, sans qu'aucune règle puisse être dégagée.

La réparation doit porter sur tous les dommages, dont l'appréciation souveraine appartient au juge du fait. C'est ainsi que le propriétaire de l'immeuble endommagé obtiendra réparation non seulement pour les destruction et détérioration, mais encore une indemnité pour perte de loyers ou privation de jouissance. Il en sera de même pour le locataire qui pourra recourir contre l'auteur responsable du sinistre, que celui-ci soit le propriétaire de l'immeuble voisin ou son co-locataire. Et inversement le locataire, auteur du sinistre, pourra voir sa responsabilité mise en jeu par la communication du feu à l'immeuble voisin.

Il n'y a sur ce point aucune différence à faire entre le locataire quel qu'il soit et l'occupant à n'importe quel titre, puisque la responsabilité a sa source dans une faute qui, une fois établie, doit entraîner les mêmes conséquences dans tous les cas.

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ DU FAIT DES CHOSES.

D'après l'article 1384 du Code civil, on est responsable non seulement du fait d'autrui, mais aussi par le fait des choses qu'on a sous sa garde.

Des termes de cet article, où il est question des choses que l'on a sous sa garde, il ressort que la responsabilité repose sur un défaut de surveillance qui suppose que la personne, rendue responsable, s'est mal acquittée de la garde qui lui incombait.

Partant de la responsabilité établie par cet article et de celle qui résulte de l'article 1386 du Code civil, le premier statuant à raison des animaux dont on a la garde, le second pour le cas de ruine d'un bâtiment, une théorie a été proposée, théorie qui aurait apporté un changement notable en matière de responsabilité.

On a soutenu que tout propriétaire, *indépendamment de toute faute* de sa part, et à raison de sa seule qualité de propriétaire, devait répondre du dommage causé par sa chose. Cette responsabilité serait la contre-partie des avantages que le propriétaire tire de la propriété ; les dommages qui en résulteraient seraient dus par le propriétaire plutôt que par l'homme. Il

appartiendrait à celui-ci de prélever sur la valeur de la chose et les profits qu'il en a retirés de quoi indemniser les tiers à qui la chose a nui (1).

Le législateur, en dehors des articles 1385 et 1386 du Code civil, qui prévoient des hypothèses spéciales, aurait édicté, d'après cette opinion, comme un principe général, la responsabilité à raison du dommage causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde. Cette responsabilité présenterait ceci de particulier qu'elle ne supposerait aucune faute prouvée ou présumée. « Elle aurait pour fondement juridique non un délit ou un quasi-délit, mais simplement une obligation légale directement imposée par la loi. Toute personne atteinte pourrait réclamer, en vertu de l'article 1384, la réparation du dommage subi par elle, sans autre preuve que celle du fait matériel. Cette responsabilité incomberait de plein droit au propriétaire de la chose, il est obligé par le mal qui en est sorti (2). » Au cas où c'est une personne autre que le propriétaire qui se sert de la chose et l'utilise, c'est à ce dernier qu'incombe la responsabilité.

Si le dommage a eu pour cause la chute ou la projection d'une chose inanimée, mue par une force naturelle ou mécanique, pour que la responsabilité existe, il n'est pas nécessaire d'établir un défaut soit dans la construction soit dans l'entretien ou l'aménagement de l'appareil dans lequel était comprise la chose qui a causé le

(1) S. 71.4.9, note de M. Labbé.

(2) S. 97.4.17, note de M. Esmein.

préjudice. « Alors même qu'on ne pourrait constater aucun vice propre de la chose, aucune négligence de celui qui l'utilise et que la cause de l'accident serait totalement inconnue, la responsabilité n'en serait pas moins pleine et entière. On n'admet pas non plus que le propriétaire ou celui qui tient sa place puisse échapper à la responsabilité en prouvant qu'il n'a commis aucune faute ni négligence. »

L'un des auteurs de cette doctrine, M. Josserand (1), admet seulement l'exception de force majeure. Et encore celle-ci doit-elle être entendue d'après la notion suivante : « Une force, extérieure à l'entreprise, sur laquelle le propriétaire n'a pu exercer aucune influence. » Il écarte donc par là le simple cas fortuit.

Cette responsabilité, du seul fait des choses, devrait d'après cet auteur être admise même entre personnes unies par un contrat de transport ou de louage de services, même dans le cas de dommages conventionnels. On justifie cette thèse en soutenant que l'article 1384-1^o du Code civil pose un principe général de responsabilité du fait des choses, que les articles 1385 et 1386 du dit Code en font l'application, le premier aux animaux, le second aux bâtiments.

M. Esmein, en exposant cette théorie, ne manque pas de faire remarquer que ses auteurs ne donnent

(1) *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Paris, 1897 et note dans Dalloz, 1900.2.289 ; Saleilles, *Les accidents du travail et la responsabilité*.

aucune explication sur les restrictions de ce dernier article 1386, qui exige le défaut d'entretien ou le vice de construction.

A cette thèse s'oppose la thèse traditionnelle d'après laquelle il n'y a pas de responsabilité sans faute prouvée ou présumée, celle-ci résultant, dans divers cas, de présomptions, et en particulier dans les hypothèses prévues par les articles 1384-3^o, 1385 et 1386, qui établiraient des présomptions *juris et de jure* contre lesquelles pourraient seuls prévaloir la force majeure et le cas fortuit résultant de ce que la cause de l'accident ne peut être déterminée.

Dès 1871, M. Labbé soutenait que d'après le Code civil l'obligation à dommages-intérêts envers un tiers reposait uniquement sur un principe unique, l'idée de faute. Il traduisait l'article 1382 de la manière suivante : « nul n'est responsable d'un accident s'il n'est en faute ». Sera donc responsable celui-là seul qui peut être en faute. Malgré que tous les articles du chapitre des délits et quasi-délits ne répètent pas tous le mot faute, tous sont inspirés par le principe inscrit dans l'article 1382. Que le dommage provienne de notre fait ou du fait des choses, dans un cas comme dans l'autre, sans faute, pas d'obligation. D'où il résulte que certains dommages ne seront pas réparés ; du moment où aucune prévoyance humaine ne pouvait conjurer le péril, personne ne doit de dommages-intérêts.

L'auteur se demandait s'il y avait là une injustice

Non, répondait-il, sans hésiter. « Cela résulte des conditions inévitables au milieu desquelles la vie humaine se passe à un moment donné. Il est de l'intérêt de l'humanité que certains moyens de produire de grande puissance soient mis en œuvre. Tout le monde en profite, non seulement le propriétaire ou l'exploitant, car les produits se vendent moins chers. Tout le monde est exposé à éprouver un préjudice, sans aucun recours, si la science et l'industrie n'ont pas encore réussi à trouver des procédés parfaits pour gouverner en toute sécurité l'agent matériel, dont la force brutale et irresponsable est employée. Le propriétaire ou celui qui exploite la machine a sa part, une part seulement, dans le profit et il n'encourt les risques des accidents de force majeure en ce qu'il est exposé le plus souvent à être la première victime. Sans doute, continue l'auteur, avoir introduit au milieu d'une population agglomérée une chose ou un animal dangereux, naturellement préjudiciable, suffirait à constituer la faute requise pour que réparation soit due. Mais il ne saurait en être de même d'une machine ou d'un outillage ; cet emploi n'est pas le résultat de sa fantaisie, il lui est imposé par les nécessités de la concurrence. Et le consommateur en bénéficiera autant que lui. »

Le seul emploi pourrait constituer une faute si la forme de la machine « était d'une forme condamnée par l'expérience ou n'avait pas reçu les améliorations reconnues nécessaires. Mais l'industriel dont l'outillage est en har-

monie avec le dernier état de la science et qui s'en sert avec prudence n'est pas en faute ».

Il existe une question très voisine de la précédente en notre matière. C'est celle de savoir dans quels cas le propriétaire ou le chef d'un établissement industriel doit des dommages-intérêts pour les inconvénients ou les dangers permanents que cause à ses voisins l'exercice de son industrie. Ceux-ci pour se couvrir par exemple contre les risques provenant de ce voisinage sont dans l'obligation, s'ils sont déjà assurés, d'en faire la déclaration à leur assureur et de supporter une prime beaucoup plus élevée que celle primitive.

M. Labbé constate que, dans le cas où l'exercice d'une industrie cause journellement aux voisins un tort ou une inconvénient plus ou moins considérable, la jurisprudence n'a pas toujours explicitement rattaché à l'idée de faute le principe des dommages. Elle distingue entre les inconvénients ordinaires du voisinage et les inconvénients excessifs qui doivent être prévus ou réparés. C'est la distinction que nous avons déjà exposée quand nous avons parlé des actes susceptibles de constituer une faute ; c'est la distinction entre l'usage normal et l'usage abusif de la propriété, celui-ci constituant une faute. On chercherait la notion de l'abus dans « le choix de l'emplacement et du quartier, le mode d'aménagement des ateliers, l'isolement nécessaire ou la contiguïté, tout un ensemble de conditions de nature à concilier l'intérêt du fabricant, celui de la société et des tiers ».

Tels seraient les faits dont l'examen se résoudrait en la constatation d'une faute, mais sans faute pas de réparation.

Sous un arrêt de la Chambre civile du 16 juin 1896, qui paraissait admettre que le propriétaire pouvait être responsable même sans faute spéciale, même s'il n'avait pu connaître le vice de construction, M. Esmein, reprenant la théorie soutenue par M. Labbé en 1871, déclare qu'il est inadmissible que le propriétaire ne puisse être déchargé de la responsabilité qu'en prouvant le cas fortuit ou la force majeure. Cette manière de voir entraînerait, entre autres conséquences, que la victime n'aurait pas d'autre preuve à faire si ce n'est que le dommage est le fait de la chose, que le propriétaire ne pourrait s'exonérer de cette responsabilité que par une clause formelle insérée dans le contrat conclu avec la personne exposée à être victime et que sa responsabilité ne serait pas limitée à ceux avec qui, à défaut de cette clause, il aurait traité, mais encore qu'elle s'étendrait à toute personne en contact, même sans contrat, avec la chose malfaisante.

M. Esmein (1) repousse cette théorie en ajoutant divers arguments à ceux déjà développés par M. Labbé et il soutient la même manière de voir que ce dernier en se basant sur la nature exacte de la responsabilité civile. Celle-ci doit s'entendre de la condamnation d'une

(1) S. 97.1.17 et 98.1.65.

personne à des dommages-intérêts. « Or, dit-il, quelque'intéressante que soit la victime, est-il équitable de condamner celui qui n'a pu prévoir ou empêcher l'accident ? »

L'opinion adverse prend, dans ce cas, le terme responsabilité dans un sens large, comme le fait M. Josserand (1) en soutenant qu'il n'est pas possible que, quand un accident s'est produit, personne ne soit responsable ; si ce n'est le propriétaire de la chose qui a causé l'accident, dit-on, ce sera nécessairement la victime. M. Esmein soutient que dans la langue du droit, il est inexact de prétendre que la responsabilité d'un accident pèse sur la victime lorsque la loi ne lui donne pas une action pour obtenir des dommages-intérêts ; dans ce cas personne n'est responsable.

La jurisprudence après avoir paru, par un arrêt de la Chambre civile du 16 juin 1896, donner raison à la théorie nouvelle, l'a définitivement abandonnée, semble-t-il, dans un arrêt postérieur (2) rendu par la Chambre des requêtes sur une affaire toute semblable à celle sur laquelle avait eu à statuer la chambre civile. C'était surtout à propos du risque professionnel que la question se posait. La loi de 1898 a retiré sur ce point à la discussion tout son intérêt.

En matière d'incendie, on l'envisage uniquement, croyons-nous, quand des machines à battre, des auto-

(1) *Loc. cit.*

(2) *Loc. cit.*

mobiles ou des locomotives mettent le feu. Pour les premières, les décisions appliquent, soit l'article 1382, soit l'article 1384, soit l'article 1386 du Code civil. Le responsable est traité de la même manière, que le préjudice ait été causé par une chose lui appartenant ou qu'il soit produit par sa personne même. Il en résulte que la victime doit prouver la faute du propriétaire d'abord, ensuite la relation de cause à effet entre la faute et le sinistre (1). Les développements de l'industrie ayant entraîné un emploi de plus en plus fréquent des machines, les accidents s'étant par suite multipliés, les difficultés de la preuve de la faute et sa relation de cause à effet avec le sinistre sont apparues bien plus vivement et ont amené les auteurs, surtout en matière d'accidents du travail, au mouvement doctrinal exposé plus haut, dans le but de remédier à ces inconvénients. C'est qu'on a en notre matière recherché, comme nous l'avons vu, à étendre l'article 1386 des bâtiments à toutes les choses inanimées. La victime n'aurait eu dans cette interprétation qu'à prouver le vice de construction ou le défaut d'entretien et leur relation de cause à effet avec le sinistre. La faute se précisait en des faits déterminés et sa preuve s'en trouvait facilitée.

Mais c'est surtout l'application de l'article 1384-1°

(1) Rennes, 28 juillet 1902, *Journ. des ass.*, 1903, p. 7 ; Trib. civ. Seine, 31 mai 1904, *Réc. pér. des ass.*, 1905, p. 49 ; Orléans, 25 juin 1904, *ibid.*, 1905, p. 169 ; Paris, 2 mai 1906, *Journ. des ass.*, 1907, p. 17.

qui a servi à atteindre le but visé. Il pose le principe que l'on doit répondre des choses que l'on a sous sa garde, sans en excepter aucune. On l'interprète en ce sens qu'il contient une présomption de faute contre le propriétaire, de sorte que la victime n'a qu'une preuve à faire, que le dommage a été causé par la chose. Il appartient ensuite au propriétaire, pour s'exonérer, de démontrer le cas fortuit, la force majeure ou toute autre cause étrangère.

C'est la solution qui est consacrée par un arrêt récent de la Cour de cassation (1). « Lorsque le feu provenant d'une batteuse, se communique à des meules de grains et les détruit, le propriétaire de cette machine, par suite de la présomption élevée contre lui par l'article 1384 du Code civil, ne peut s'affranchir des responsabilités entraînées par l'incendie, qu'à la condition d'établir d'une part, que la machine n'était pas sous sa garde ou sous celle de ses préposés quand le sinistre a éclaté ou que, d'autre part, il provient d'un cas fortuit, de la force majeure ou de toute autre cause étrangère. »

En ce qui concerne les incendies causés par les locomotives de chemins de fer, la jurisprudence admet la responsabilité de la compagnie par cela seul que la cause de l'incendie est établie. Et encore cette preuve est-elle grandement facilitée, on se contente de présomp-

(1) Req., 25 mars 1908, *Journ. des ass.*, 1908, p. 241 ; Rennes, 26 juillet 1906, *ibid.*, 1907, p. 161 et S. 07.2.16 ; Amiens, 24 janvier 1907, *ibid.*, 1907, p. 556. — *Contra*, Paris, 2 mai 1906 précité.

tions, pourvu qu'elles soient suffisamment graves (1).

Des interprétations diverses ont été données de cette solution. on a voulu la rattacher à la théorie du risque créé que nous avons exposée au commencement du présent chapitre. « Les compagnies de chemins de fer, dit M. Planiol (2), répondent des incendies allumés le long de leurs voies par les escarbilles échappées des locomotives sans qu'on vérifie qu'il y a eu faute de leur part. Voilà donc, dit-on, un cas de responsabilité indépendant de toute faute. On ne s'aperçoit pas qu'en parlant ainsi on prend le mot faute dans un sens trop restreint, comme synonyme de maladresse ; or il y a des façons d'être en faute sans avoir commis de maladresse. Il est donc inutile de rechercher s'il est possible d'établir des appareils assez perfectionnés pour supprimer les fumées épaisses que déversent les locomotives. Admettons que la chose soit pratiquement impossible et qu'on ne puisse découvrir la moindre trace d'une faute technique à reprocher à la compagnie : celle-ci sera néanmoins responsable des incendies allumés par ses locomotives. Pour quelle raison ? Pour la même raison qui fait qu'un industriel est responsable et doit payer des indemnités pécuniaires, si le bruit ou les émanations de son industrie gênent son quartier au delà des bornes ordinaires et rendent difficile l'utilisation de la propriété

(1) Paris, 14 décembre 1876, *Journ. des ass.*, 1877, p. 204 ; Toulouse, 6 mai 1902, D. 03.2.414 ; Trib. Bayonne, 13 juillet 1904, *Journ. des ass.*, 1905, p. 170.

(2) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1905, p. 291.

voisine, pour la même raison qui fait qu'on réprime le tapage nocturne : c'est ainsi qu'il existe une loi primordiale de toute société humaine qui veut que les hommes cohabitant sur un même territoire se supportent les uns les autres et s'arrangent pour y vivre en se gênant mutuellement le moins possible. Tolérez-vous les uns les autres, doit-on leur dire ; ce qui signifie que nul d'entre eux ne doit être pour les autres une cause de dommages qui n'existeraient pas sans lui, qui ne devraient pas se produire normalement. Les propriétés riveraines des chemins de fer ont donc le droit d'exister à côté d'eux, avec leurs plaines, leurs arbres, leurs récoltes, leurs constructions, et si l'exploitation de la voie ferrée en compromet l'existence, elle viole le droit d'autrui, elle est dans son tort. »

Cela nous amène à traiter une question voisine de la précédente et sur laquelle il n'existe que de rares décisions de jurisprudence. C'est celle qui résulte pour un propriétaire de l'installation dans son voisinage d'un établissement industriel dangereux dont la présence augmente dans des proportions notables les risques d'incendie. Il peut en résulter une augmentation sensible des primes d'assurance à la charge du propriétaire à qui ce voisinage est imposé. Ce dernier aura-t-il un recours contre son voisin de ce chef ? Il est un cas qui ne saurait faire doute et qui a donné lieu à une décision récente du tribunal civil de la Seine (1). C'est celui où

(1) Trib. civ. Seine, 20 mars 1907, *Argus*, 1908, p. 27.

le nouveau locataire dont la présence entraîne aggravation du risque, tient lui aussi ses droits du même propriétaire et au même titre que celui qui se plaint. Dans ce cas, le propriétaire a été déclaré responsable, parce que « étant tenu, aux termes des articles 1719 et 1723 du Code civil, d'assurer la paisible jouissance de son locataire, et ce, dans des conditions même existant au moment de son entrée en jouissance, il manque à ses obligations en consentant la location du surplus de son terrain à un établissement d'un voisinage dangereux », dans l'espèce une fabrique d'orgues avec scierie mécanique. Aussi le tribunal le condamne-t-il à indemniser le locataire ancien du surplus des charges résultant pour lui de l'augmentation des primes d'assurance.

Mais on peut concevoir une situation toute différente. Dans l'hypothèse précédente, le propriétaire a été condamné pour avoir manqué à ses engagements vis-à-vis de son locataire. On peut supposer un cas dans lequel il n'existerait aucun lien contractuel entre celui dont le risque est aggravé et l'auteur de cette aggravation. Dans ce cas, la Cour de cassation a décidé (1) que le fait pour un propriétaire d'établir et d'exploiter sur son terrain une scierie mécanique, en prenant les précautions nécessaires pour prévenir tout accident, ne constitue de sa part que l'exercice légitime de son droit. En conséquence, la proximité d'un établissement créé dans de

(1) Cass., 11 novembre 1896, *Journ. des ass.*, 1897, p. 1, D. 97. 1. 110.

pareilles conditions ne saurait, en l'absence de fautes constatées, ouvrir, au profit des propriétaires voisins, un droit à une indemnité à raison des risques d'incendie qu'entraîne un semblable établissement et notamment à raison d'une surprime qu'ils peuvent être obligés, par suite, de payer à leurs assureurs.

Telles sont les seules décisions d'espèces qui soient à notre connaissance. Mais la question dépend à notre avis de celle que l'on donne à une autre et que nous avons déjà indiquée : c'est celle de savoir si, en usant de son droit, dans notre cas le droit de propriété, on peut être considéré comme étant en faute vis-à-vis d'autrui et par suite être tenu à réparation. La question a donné lieu récemment à une décision, la première, de la Cour de cassation (4). Nous allons l'analyser ainsi que la note dont elle est accompagnée au *Dalloz*. Il sera facile d'en faire ensuite l'application à notre matière.

Dans l'espèce qui a provoqué la décision de la Cour suprême, il s'agissait d'une tuilerie dont le voisinage causait une gêne, par suite un dommage à des habitations voisines. La Cour de Lyon avait reconnu les inconvénients subis ; elle avait même, reproduisant les termes du rapport d'expertise, déclaré qu'ils « excédaient la mesure ordinaire des obligations du voisinage ». Ces constatations faites, elle avait exonéré l'industriel de toute responsabilité en déclarant qu'il n'avait commis aucune faute.

(4) Cass., 18 février 1907, D. 07.1.383 et la note.

La Cour de cassation a relevé dans ces motifs une contradiction. Et elle a cassé l'arrêt décidant que l'industriel qui, par l'exploitation de son usine, cause aux voisins un préjudice excédant la mesure des obligations ordinaires du voisinage, commet une faute.

L'auteur de la note, M. Georges Ripert, professeur à la Faculté de droit d'Aix-Marseille, déclare qu'il y a là, en quelque sorte, une formule officielle de la faute obtenue après une longue période de tâtonnements et d'hésitations. Jusque-là, la Cour de cassation avait laissé les Cours d'appel libres de se prononcer souverainement au sujet du préjudice résultant du voisinage d'un établissement industriel. Et l'auteur cite de nombreuses applications (1). Cela revenait à admettre en fait que le droit de propriété avait des limites et tous les auteurs étaient d'accord sur ce point. Restait à trouver ces limites. Des propositions diverses avaient été faites à ce sujet, en doctrine ; on avait suggéré que ces limites seraient dépassées, quand le voisin serait privé d'un avantage, lésé dans un droit ; on avait supposé une obligation de voisinage, mais qu'il était difficile de déterminer. En présence de ces tentatives infructueuses de systématisation, la Cour de cassation ne s'arrêtait à aucun critérium. Sans doute elle considérait que l'exercice légitime du droit de propriété s'arrêtait là où le

(1) Pour un théâtre, un casino, une maison de tolérance, un élevage de porcs ou de volailles, un dépôt de charbons, pour les dégâts causés aux récoltes par le gibier, etc.

propriétaire commettait une faute. Mais quel acte constituait cette faute ? Sans doute la violation des lois et règlements qui régissent l'exploitation des propriétés foncières ou des établissements industriels et aussi l'acte intentionnellement dommageable, les imprudences et les négligences imputables au propriétaire.

Mais il s'agissait de savoir si, en dehors de ces cas, tout autre exercice du droit de propriété constituait un usage légitime de l'exploitation. La jurisprudence des Cours d'appel était arrivée à décider « qu'il y avait faute par cela seul que l'on nuisait à autrui », et prétendant appliquer l'article 1382 du Code civil, elle considérait comme faute « tout acte préjudiciable qui ne rentre pas dans l'exploitation normale d'un fonds ». C'est cette doctrine que consacre l'arrêt de Cassation précité.

L'auteur reconnaît que ce n'est pas la faute au sens classique du mot ; comme on l'a fait remarquer plus haut, il ne saurait y avoir faute de la part de celui qui exerce un droit lui appartenant. Le mot risque serait plus exact. Si les tribunaux continuent à parler de faute, c'est parce que leurs décisions ont besoin d'être appuyées sur un texte et que pour cette raison ils sont obligés d'invoquer l'article 1382 du Code civil. Mais, si on emploie encore le mot ancien c'est avec un sens tout nouveau. Et M. Ripert est d'avis que la formule donnée « correspond à une appréciation très juste de la question de responsabilité qui est en jeu dans les

rapports de voisinage. Le préjudice, ajoute-t-il, provient ici de la différence entre les deux exploitations voisines. Celui des deux propriétaires qui a causé le dommage c'est celui qui a détruit le rapport normal existant entre les deux propriétés, celui qui a fait de sa propriété un usage anormal, exceptionnel. »

Mais il faut déterminer, en fait, en quoi consiste cet usage anormal et exceptionnel. Et au cours de cet examen, on est amené à rechercher s'il n'y a pas à son profit, au cas où l'industriel était déjà établi en cet endroit lors de la construction des habitations, un droit de préoccupation. On pourrait aussi, au cas où les terrains auraient appartenu à un même propriétaire, se demander s'il n'y aurait pas une servitude résultant de la destination du père de famille. Mais nous savons qu'elles doivent être continues et apparentes et résulter d'un titre constitutif.

La préoccupation constituerait une espèce d'exception au profit de l'usinier. Le sachant là, le propriétaire n'avait qu'à ne pas venir s'y installer. Il y a une faute à la charge de ce dernier. Tant pis pour lui s'il va construire dans un endroit où il sera plus exposé à l'incendie. Il le savait bien, c'est donc à lui qu'incombe dans notre application le paiement des surprimes.

Cette opinion, formulée par M. Demolombe, n'a pas été adoptée par les Cours d'appel et la Cour de cassation, appelée à se prononcer pour la première fois, s'est rangée à leur avis. « Il importe peu, porte l'arrêt, que

l'usine ait existé et fonctionné sans provoquer de plaintes avant la construction par le demandeur des maisons d'habitation. »

Mais la Cour suprême n'indique pas les motifs de cette décision. M. Ripert les interprète ainsi : « Le dommage ne s'est pas réalisé le jour de la construction de la maison ; dès avant cette date, les terrains avaient subi une dépréciation. Celle-ci, pour n'être apparue qu'au jour où on a voulu utiliser les terrains, n'en existait pas moins. On ne saurait s'opposer à cette utilisation. Et si le propriétaire veut lui-même donner à son terrain une destination anormale, exceptionnelle, il devra lui-même aussi en supporter les conséquences. On recherchera dans quelle mesure la responsabilité doit être partagée (1). Mais s'il veut seulement construire sur son fonds une maison d'habitation, il est justement fondé à se plaindre du voisinage d'un établissement industriel. »

Il pourrait arriver que ce dernier soutînt qu'en raison du quartier dans lequel il s'est établi, son exploitation en elle-même exceptionnelle est devenue normale dans tel lieu à raison de sa durée et de sa généralité. Il en résulterait une espèce de préoccupation collective qui aurait pour conséquence de renverser les situations. Il y a une jurisprudence en ce sens (2).

Si à d'autres points de vue, odeurs, fumées, bruit, inconvénients divers, cette solution est compréhensible

(1) Bordeaux, 21 mai 1867, D. 69.2.159.

(2) Voir les références à la note.

et acceptable, elle le paraît difficilement au point de vue spécial qui nous occupe. M. Ripert recommande déjà aux juges d'être circonspects à cet égard. Admettre cette manière de voir en ce qui concerne l'incendie et l'augmentation des primes nous paraît équivaloir à une interdiction de construire sur les terrains dans cette zone. Et le droit de construire sur un terrain quel qu'il soit nous semble une destination naturelle indispensable de tous les terrains.

Maintenant dans quel cas devra-t-on considérer qu'une exploitation, par les risques d'incendie qu'elle crée, cause aux voisins un préjudice excédant la mesure des obligations ordinaires du voisinage et par là commet une faute ? « Cette formule de la Cour de cassation, dit en terminant M. Ripert, n'est pas un critérium d'une application facile et en quelque sorte automatique ; le pouvoir d'appréciation des juges du fond ne disparaît pas, leurs recherches sont seulement mieux délimitées. »

Nous avons tenu à reproduire les termes de cet arrêt et les commentaires auxquels il a donné lieu, parce qu'il nous a paru susceptible de fournir les éléments d'une solution à une question fréquemment posée en pratique, solution toute différente donnée par l'arrêt de cassation précité.

TROISIÈME PARTIE

RAPPORT DU RESPONSABLE ASSURÉ AVEC L'ASSUREUR

Nous savons que ce rapport naît d'un contrat intervenu entre la personne susceptible d'être déclarée responsable et une autre qui s'engage, d'une manière générale, moyennant une rémunération appelée cotisation ou prime à dit la définition que nous avons reproduite en tête de ce travail, à l'indemniser des pertes et dommages qu'elle peut éprouver par suite de la réalisation de certains risques relatifs à ses biens, à sa personne.

Nous avons vu que ces pertes et dommages, elle pouvait les éprouver par suite de la destruction d'une partie ou de la totalité de son patrimoine ; l'assurance au moyen de laquelle on se prémunit contre ce risque porte le nom d'assurance directe ou de réparation.

Dans d'autres cas, au contraire, c'est une personne autre que l'assuré qui a éprouvé le dommage, mais ce dernier est tenu, à raison des conditions dans lesquelles il s'est produit, d'indemniser la victime ; l'assurance de celui qui est tenu vis-à-vis du sinistré prend le nom d'assurance indirecte ou assurance de responsabilité.

Qu'il s'agisse de l'une ou de l'autre, nous savons

qu'elles ne sont régies dans notre droit par aucun texte et que les règles qui leur sont applicables sont toutes conventionnelles. Nous savons également que les auteurs du projet de loi sur les assurances n'avaient pas jugé à propos de poser des règles spéciales pour les assurances que nous étudions ici, estimant qu'elles doivent être régies par les règles générales de la matière. Ils ont estimé qu'elles ne différaient pas essentiellement des autres tout en reconnaissant que sur certains points des difficultés spéciales s'élevaient.

Dans ces conditions, nous nous proposons d'analyser rapidement, comme nous l'avons fait pour la responsabilité, les conditions et les règles générales de l'assurance-incendie. Cela fera l'objet du chapitre premier.

Dans deux autres, nous examinerons ce qui est spécial à l'assurance de responsabilité quant à l'application qui nous occupe, tant au point de vue de ses effets que de son objet.

CHAPITRE PREMIER

NOTIONS GÉNÉRALES SUR L'ASSURANCE-INCENDIE.

Le premier point à faire ressortir et qui domine toute la matière des assurances c'est que, de quelque forme d'assurance qu'il s'agisse, celle-ci n'est qu'un contrat d'indemnité.

Elle doit avoir pour résultat de réparer complètement le dommage causé par le sinistre, sans enlever à l'assuré tout l'intérêt qu'il peut avoir, quand il s'agit d'assurance-incendie, à ne pas brûler. Mais il ne peut jamais dégénérer en un contrat ayant pour but ou même pour effet de lui procurer un bénéfice ; il faudrait alors à ce dernier un intérêt à mettre le feu. Ce contrat serait contraire à la morale et à l'ordre public.

On ne saurait donc trop répéter que cette notion de l'assurance contre l'incendie domine tout le contrat que nous étudions, « le pénètre, comme on l'a dit (1), dans sa constitution et dans toutes ses parties ». Nous ajoutons dans toutes ses applications. Par suite elle existe en cas d'assurance de responsabilité au même titre que

(1) Rapport préparatoire de M. Berr, *Assurance contre l'incendie*, Avant-projet de loi ; Commission du contrat d'assurance ; Publication de la Direction de l'Assurance et de la prévoyance sociale ; Ministère du commerce, 1904, p. 100.

dans l'assurance de réparation. Pour cette raison, quelle que soit l'assurance-incendie dont il s'agisse, cette notion essentielle est la raison d'être d'un grand nombre de prescriptions fondamentales de la matière.

On conclut de ce point de départ que « le contrat d'assurance contre l'incendie est un contrat *sui generis* que la doctrine et la jurisprudence envisagent comme un contrat consensuel, synallagmatique, intéressé de part et d'autre, aléatoire, de droit étroit, de bonne foi, non sujet à rescision pour cause de lésion, à raison de l'impossibilité de fixer la limite où commencerait celle-ci au milieu des incertitudes et des variétés d'événements que les parties ont acceptées ». Il n'est en effet assimilable à aucune des catégories de contrat connues et réglementées dans notre législation.

Ce ne peut être une vente ; en effet, la prime étant le prix de l'indemnité due en cas de sinistre, celle-ci n'est pas la représentation des primes et ces dernières sont dues par le seul fait de la conclusion du contrat, tandis que l'indemnité ne l'est qu'en cas de sinistre.

Pour des raisons identiques, ce ne serait pas non plus un louage.

Il ne saurait être davantage un contrat de garantie, si celui-ci est entendu conformément à ses applications courantes de cautionnement, gage, antichrèse, hypothèque. Dans ces divers cas, le contractant est protégé uniquement contre le risque d'insolvabilité.

Enfin, il ne manque pas non plus d'analogies appa-

rentes avec une association, une société, du moins en ce qui concerne les contrats souscrits aux Sociétés mutuelles. Pour les Compagnies dites « à primes », qui sont de véritables sociétés commerciales en la personne de leurs actionnaires, l'assuré paye une cotisation fixe et n'a droit qu'à la réparation exacte du dommage éprouvé, tandis que dans les Sociétés mutuelles, celles à cotisations limitées mises à part, s'il peut arriver qu'il soit obligé d'apporter à la caisse sociale un supplément de cotisation dite « de rappel », ce qui d'ailleurs est excessivement rare, il touchera toujours le montant intégral de son dommage, mais pourra aussi profiter des bénéfices réalisés par une réduction de sa cotisation annuelle ou une répartition. Donc dans ce dernier cas, nous pouvons dire que nous nous trouvons en face d'un contrat de société, puisque nous y rencontrons participation aux bénéfices et aux pertes.

L'assurance est donc un contrat spécial et un contrat d'indemnité. A ce dernier titre, elle ne peut donc placer l'assuré, en cas de sinistre, dans une situation pécuniaire meilleure que si aucun risque ne s'était réalisé (1).

Cependant on a dû envisager le cas où ce contrat aurait été consenti pour une somme supérieure à la valeur de la chose assurée. En principe, le contrat est nul de nullité relative, c'est-à-dire seulement à l'égard de la partie convaincue de dol ou de fraude ; dans ce cas, des

(1) Article 8 du projet français.

dommages-intérêts peuvent être alloués à la partie au profit de laquelle la nullité a été prononcée.

En l'absence de dol ou de fraude, le contrat est valable jusqu'à concurrence du dommage éprouvé, et pour décourager l'assuré de spéculer sur l'assurance par ce procédé, l'assureur a dans la plupart des cas l'habitude d'insérer dans les contrats une clause aux termes de laquelle les évaluations portées à la police ne peuvent être invoquées ni opposées par l'assuré comme une reconnaissance, une preuve, une présomption de l'existence ou de la valeur des objets assurés. Aussi on est d'accord pour décider qu'il appartiendra à l'assuré, en cas de sinistre, de prouver l'existence, l'importance et la valeur des objets garantis.

L'application du principe que l'assurance ne peut jamais être une cause d'enrichissement pour l'assuré nous amène à examiner deux cas, celui où elle n'a été que partielle, c'est-à-dire où le contrat n'a porté que sur une somme inférieure à la valeur réelle du bien et celui où ce dernier est garanti par plusieurs assureurs et par emplois multiples.

Dans ce dernier cas, il est admis que toutes les assurances sont valables, si une clause de la police n'y est pas contraire, abstraction faite de leurs dates différentes, contrairement à ce qui est pratiqué en matière d'assurances maritimes. Mais alors elles sont réduites proportionnellement au montant de chacune d'elles par rapport à la somme assurée. C'est une règle analogue,

connue sous le nom de « règle proportionnelle », qui est appliquée quand le contrat n'a porté que sur une somme inférieure à la valeur réelle du bien.

Celui-ci valant 200.000 fr. par exemple, si l'assurance ne couvre que 100.000 fr., un premier point est certain et les assurés ne font pas grande difficulté de l'accepter, quoi qu'il arrive, l'assureur ne devra jamais plus que la somme prévue au contrat. Mais on a prétendu qu'il la devrait toujours du moment où le dommage, résultant du sinistre, atteindrait ce chiffre. L'incendie causant un dommage de 100.000 fr. en ne consumant que la moitié du bien, les polices stipulant toujours que l'assurance partielle est proportionnelle, l'assureur ne devra une indemnité que dans la proportion où le bien est assuré. Dans notre exemple celui-ci n'est assuré que pour moitié. Il périclite pour moitié. L'assureur ne doit que la moitié, non de la valeur du bien, mais de la somme assurée. L'assurance a dans ce cas pour objet une portion indivise du bien ; son importance se détermine d'après le rapport qui existe entre la somme assurée et la valeur totale de celui-ci. D'après le contrat, en raison des conventions formelles et expresses qui y figurent, l'assureur n'a entendu prendre à sa charge, dans les dommages, qu'une part dont la détermination dépend à la fois de la valeur assurée et du montant des dommages, par rapport à la somme totale. On pourrait dire, sous forme mathématique, que la réparation est au montant des dommages comme la valeur assurée est à la valeur totale.

On a beaucoup critiqué, et elle l'est encore beaucoup actuellement sans arguments sérieux, cette clause des polices déclarée licite par la jurisprudence ; on s'accorde avec raison à reconnaître qu'elle est conforme au droit et à l'équité. Dans les cas où elle est applicable, une part seulement du bien est assurée, mais une part indivise, non déterminée ; si on n'appliquait pas la règle proportionnelle, cela reviendrait à décider qu'en cas de sinistre ce serait toujours la partie assurée qui aurait été détruite ou, ce qui revient au même, que la partie qui a brûlé était nécessairement celle qui était assurée ; d'ailleurs la prime a été calculée et consentie par l'assureur en se basant sur la valeur totale des biens à garantir.

Rien ne s'oppose d'ailleurs à ce qu'une règle contraire soit adoptée par les parties ; celles-ci peuvent convenir que l'indemnité, pour une assurance partielle, ne sera pas réduite dans les conditions exposées ci-dessus. Ce sera l'assurance dite « au premier feu ».

En principe, l'assureur répond indifféremment des pertes et dommages causés par des cas fortuits du genre de ceux que vise la police : l'incendie dans notre hypothèse, ainsi que ceux causés par la faute de l'assuré à l'exclusion des dommages qui auraient pour cause le dol ou la faute lourde de celui-ci. Même la convention ne peut pas mettre à la charge de l'assureur le dol ou la faute lourde de l'assuré ; toutes les législations ainsi que la jurisprudence dans notre pays sont d'accord

pour décider qu'une pareille convention serait contraire à l'ordre public. Elle déchargerait en effet l'assuré de ses fautes intentionnelles ou des fautes lourdes qu'on y a, d'après (1) une tradition constante, toujours assimilées. Et le critérium, pour distinguer l'un de l'autre, consisterait à rechercher si l'assuré, à supposer qu'il ne l'eût pas été, aurait pu commettre l'imprudence d'où est résulté le sinistre. Dans le cas où il ne l'aurait commise que parce qu'il était assuré, il y aurait là le dol ou la faute que l'assureur ne couvre pas.

Les fautes des personnes, dont l'assuré est civilement responsable, sont comprises dans l'assurance au même titre et dans les mêmes conditions que les siennes propres. Le vice propre de la chose assurée, c'est-à-dire ses défauts ou certaines causes de destruction qu'ont, d'après leur nature, même les choses de la meilleure espèce, est au contraire exclu de l'assurance. Cependant il ne faudrait pas confondre deux situations essentiellement différentes et qui doivent par suite être réglées différemment : ce sont, d'une part, celle où la destruction, le dommage est causé à la chose assurée par son vice propre, c'est-à-dire par son défaut ou par sa nature elle-même et qui reste en dehors de la garantie de l'assureur ; d'autre part celle où le vice propre a causé l'incendie, auquel cas l'assureur est tenu à la réparation des dommages qui en résultent.

(1) En sens contraire Boutaud, *loc. cit.*, p. 124.

L'assurance ne couvre pas également les risques de guerre étrangère ou civile ainsi que ceux provenant de mouvements populaires, leur nature étant trop difficile à déterminer et aucune statistique n'étant susceptible de donner à cet égard des renseignements précis pour la détermination de la prime.

Ne sont pas comprises, en outre, dans les effets du contrat d'assurance-incendie, toutes les destructions ou détériorations par le feu. Ainsi, il est certain que lorsqu'un objet tombe dans un foyer allumé ou quand un vêtement est endommagé parce que celui qui le porte s'est approché d'un feu quelconque, il y a destruction par le feu, mais non incendie. L'assureur peut sans doute se montrer très large dans l'interprétation du mot incendie et accorder une indemnité, mais sans pouvoir y être contraint, à moins qu'une cause spéciale de la police étende la responsabilité de l'assureur à ce genre de risque.

Ce qui vient d'être dit s'applique, *a fortiori*, au cas où la destruction n'aurait pas été le résultat de l'incendie proprement dit, par exemple, quand il serait causé par le feu du ciel, l'emploi des appareils électriques, l'explosion du gaz, même non suivis d'incendie, étant cependant bien entendu que ces risques pourraient être couverts si une convention formelle intervient.

En ce qui concerne le montant des dommages, l'assureur les doit dans la limite de la somme assurée qui forme, comme nous l'avons dit, le maximum de ses obli-

gations. Mais il s'agit de savoir quels dommages entreront en ligne de compte. On est d'accord pour décider que le contrat ne couvre, en principe, que les dommages matériels ; les dommages non matériels, qui, dans notre assurance, consistent dans la perte résultant de la privation de jouissance, du chômage, ne seront garantis qu'autant qu'ils feront l'objet d'une clause spéciale.

En ce qui concerne les objets perdus, disparus ou volés pendant un incendie, sans qu'il puisse être établi qu'ils ont été ou non détruits par le feu ou par les mesures prises pour en arrêter les progrès, l'assureur n'en répond pas *de plano*. Il est certain que s'il s'agit d'un vol, l'assurance n'ayant pour objet que l'incendie, on est en dehors des termes du contrat ; de sorte que du moment où la cause de la disparition sera établie, aucune difficulté ne saurait s'élever sur la solution à donner. Mais la difficulté vient de la presque impossibilité où l'on se trouve d'établir la cause réelle de cette disparition et selon que l'on mettra la charge de la preuve à l'un ou l'autre des contractants, en fait, ce risque se trouvera compris dans l'assurance ou en sera exclu.

Dans le projet de loi sur le contrat d'assurance, élaboré par la commission extra-parlementaire, la preuve est mise à la charge de l'assureur qui sera tenu à moins qu'il ne prouve la cause de la disparition. La raison en est que des objets ayant disparu au cours de l'incendie, il est à présumer que la perte ou la disparition est due

à l'action du feu ; le projet exclut même l'insertion dans les polices d'une convention contraire.

Cette règle ayant été critiquée pour les fraudes qu'elle peut permettre contre l'assureur, le rapporteur du projet a répondu qu'elle est atténuée par ce fait que, conformément aux principes généraux du droit, l'assuré ne peut réclamer d'indemnité que pour les choses dont l'existence au moment du sinistre est prouvée. Quand il aura fait cette preuve, il appartiendra à l'assureur de prouver le vol.

Les diverses questions générales susceptibles de trouver leur application dans le cas d'une assurance de responsabilité contre l'incendie étant connues, il nous reste à préciser divers points spéciaux à ces assurances. Ils feront l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE II

ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ. — SON OBJET.

L'objet de l'assurance est ici la responsabilité telle qu'elle résultera des règles posées dans la première partie de ce travail combinées avec les règles propres à l'assurance.

L'assureur garantira donc les divers responsables, que nous avons énumérés, des recours auxquels ils peuvent être exposés par suite de l'incendie, dans la mesure prévue au contrat intervenu entre eux. Il convient d'abord de préciser quel sera au juste l'objet de cette assurance, nous verrons ensuite son étendue et nous terminerons enfin en faisant application aux diverses personnes dont nous avons dégagé la responsabilité des règles que nous avons établies.

En ce qui concerne cette assurance, il est bien entendu que son objet consiste à garantir l'assuré contre le recours auquel il peut être exposé pour le fait prévu au contrat. Il ne s'agit pas ici, comme on l'a fait remarquer, d'un simple remboursement qui ne s'appliquerait pas à toutes les hypothèses ; il comprendrait bien le cas où l'assuré, ayant désintéressé la victime du fait dommageable, comme cela se produit parfois dans

la pratique, entre le voisin ou le locataire qui désintéresse le voisin ou le propriétaire, ne se retourne qu'ensuite contre son assureur. Mais cette manière de procéder présenterait pour l'assureur les plus graves dangers ; l'assuré ne devant faire que l'avance du montant de la réparation, risquerait d'être trop large dans la fixation du chiffre de celle-ci. Que lui importerait ce chiffre puisqu'il serait remboursé ? Des collusions seraient même à craindre. Aussi, l'assureur prend-il soin d'interdire que le règlement de l'indemnité puisse se faire en dehors de lui. Toute transaction, toute reconnaissance de droit sont défendues à l'assuré et c'est sous son nom et pour son compte qu'au moyen d'une clause usuelle dans les polices d'assurance contre la responsabilité, l'assureur se réserve le droit de suivre les procès qui viendraient à se produire. Les dommages étant ainsi fixés soit par jugement, soit par transaction, c'est encore pour le compte de l'assuré qu'ils sont payés à la victime du dommage par l'assureur. Aussi en fait l'assuré n'a-t-il jamais à intervenir ; il en est de même de la victime, qui, étant elle-même généralement assurée, est représentée par son propre assureur.

En somme l'intervention de l'assureur du responsable aura donc le plus souvent pour effet de prévenir, pour ce dernier, l'exécution de l'obligation de réparer, d'empêcher qu'il ait même à faire l'avance du montant des dommages plutôt qu'elle ne consistera dans un remboursement.

Mais il ne faudrait pas croire pour cela que l'assuré actionné par la victime du sinistre peut mettre en cause son assureur en appelant celui-ci en garantie, de manière à faire trancher par un seul et même procès et l'étendue de sa responsabilité et celle de ses droits vis-à-vis de son assureur. Malgré tous les avantages que présenterait cette solution pour le responsable, elle est inadmissible.

En effet, il y a deux rapports juridiques, tout à fait distincts, tout à fait indépendants l'un de l'autre, au point que l'un pourrait exister, l'obligation de l'auteur du dommage, en l'absence de l'autre, la garantie de l'assureur. Il en est ainsi toutes les fois qu'un risque n'est pas couvert par une assurance ou que celle-ci est entachée de nullité, l'un résultant du dommage causé par la faute de son auteur, l'autre ayant pour cause le contrat d'assurance. Ces deux rapports donnent lieu à deux actions séparées qu'il n'est pas possible de trancher par un seul et même procès, car elles ont, non seulement une origine différente, mais encore des titulaires différents ; dans la première, le créancier est le sinistré et le débiteur, le responsable de la faute ; dans la seconde le créancier est ce dernier, mais il est créancier d'un autre que le sinistré, de l'assureur qui n'a aucun rapport avec celui-ci.

Cela découle de la nature même des choses, ainsi que l'a constaté la jurisprudence à de multiples reprises (1)

(1) Cass. req., 31 juillet 1893, D. 94.1.146 ; 7 août 1893, D. 94.1.262 ; 22 décembre 1897, D. 98.1.130 ; 5 décembre 1899, D. 01.1.457.

Elle s'est exprimée, entre autres, dans une circonstance récente de la manière suivante : « D'après l'intention qui a présidé à la formation du contrat, dit la Cour de cassation dans un arrêt du 30 octobre 1906 (1), ses effets doivent être strictement limités aux parties elles-mêmes et l'assureur n'a pas entendu avoir pour créancier la victime de l'accident ; aucun lien juridique n'existant entre celle-ci et l'assureur, elle n'a pas d'action directe contre ce dernier. »

On a soutenu (2) qu'ainsi entendue la conception de la garantie était trop étroite, en se basant, tant sur sa nature même telle qu'elle résulte de l'article 173 du Code de procédure civile, que sur des hypothèses présentant la plus grande analogie avec le cas présent et où une action directe serait admise : celles-ci seraient la preuve que le législateur a établi la garantie avec une portée plus large que celle que lui donne la jurisprudence.

Mais dans notre matière la question est sans intérêt pratique à raison des clauses des polices interdisant à l'assuré de prendre part au procès en dehors de l'assureur, celui-ci suivant le débat sous son nom et à sa place.

L'assurance a donc pour objet de substituer dans la mesure que nous venons d'indiquer, en cas d'incendie,

(1) Dupuich, *Rapport de la section des assurances diverses sur le contrat d'assurances*, p. 114.

(2) Thaller, note sous Cass., D. 1901.1.458.

la responsabilité de l'assureur à celle de l'assuré et théoriquement elles devraient cadrer soit dans leur objet, soit dans leur étendue. Mais en pratique, celle de l'assureur se trouve avoir, dans bien des cas, une portée moindre que celle de l'assuré. Cela résulte de la différence des deux obligations.

L'assuré pour les causes que nous avons dites est tenu dans la mesure que nous connaissons. L'assureur, lui, ne l'est qu'en vertu de son contrat. Or celui-ci mentionne formellement, dans la plupart des cas, qu'il ne vise que les dégâts matériels. De là une première et importante restriction : nous savons en effet que le responsable peut avoir à répondre, en cas d'incendie d'immeuble, non seulement du dommage matériel, mais encore de la perte des loyers ou chômage, et ce, pendant un temps plus ou moins long ; les assureurs ne garantissent ces derniers dommages que moyennant une convention spéciale.

Ce dernier genre de garantie présente quelques difficultés lorsqu'il s'agit d'évaluer le montant de la réparation et surtout peut donner lieu à certaines fraudes. Quelle que soit, en effet, la durée pour laquelle elle est admise, construction ou relocation, des retards voulus, concertés, pourraient se produire contre lesquels l'assureur n'aurait aucun moyen de se défendre. Il ne manquerait pas d'intéressés pour trouver avantageux de percevoir des loyers d'une Compagnie ou Société d'assurances sans avoir ni à chercher, ni à subir de loca-

laïres. On aurait ainsi un locataire certain, solvable et avec qui aucune difficulté ne pourrait s'élever à propos d'une occupation qui n'existerait pas. C'est pourquoi les assureurs ont-ils la précaution de limiter leur garantie à une période d'une année dont le point de départ est fixé au jour du sinistre.

La limitation des engagements de l'assureur résulte spécialement en matière d'assurance de risques locatifs, de la difficulté qu'il y a d'évaluer d'avance la responsabilité du locataire. Quand celui-ci est seul, cette difficulté ne se présente pas, il pourra être tenu de la valeur totale du bâtiment ; dès lors son assurance devra porter sur une somme égale à cette valeur.

Mais quand ils sont plusieurs, strictement, il aurait été nécessaire que chacun d'eux contractât une assurance correspondant, comme dans le cas précédent, à toute la valeur de l'immeuble, et ce, indépendamment du chiffre de son loyer. Pour éviter cet inconvénient, on a été amené à rechercher une base permettant de déterminer la valeur des locaux occupés par l'assuré. On a pour cela recherché le rapport qui existe, d'une manière générale, entre le rapport annuel de la propriété bâtie et le capital qu'elle représente. La location des immeubles se faisant ordinairement sur le pied de 6 0/0, le rapport entre le chiffre du loyer et le capital auquel il correspond s'est trouvé à peu près de 1 à 15. C'est ce rapport qui a été pris pour base de l'assurance du risque locatif.

Quand le locataire a fait assurer une somme égale à quinze fois au moins le montant annuel de son loyer, l'assureur répond à sa place du dommage, mais seulement jusqu'à concurrence de la somme assurée. Nous avons vu, en effet, que celle-ci constitue le maximum des engagements auxquels peut être tenu l'assureur. De sorte que, malgré tout, le responsable aura à faire face, par ses propres moyens, à tous les dommages qui dépasseront cette somme. S'il estimait avoir à répondre de plus, il lui appartenait de s'assurer pour une somme plus élevée. Les engagements de l'assureur subissent donc ici une première restriction, elle résulte de l'évaluation du dommage possible et de sa limitation à la valeur, ainsi établie, des seuls locaux occupés par le preneur tandis qu'il peut être rendu responsable de la totalité de l'immeuble.

Quand l'assurance a porté sur une somme moindre que quinze fois le chiffre du loyer, non seulement les responsabilités qu'il supporte dans le cas pr  c  dent restent à sa charge, mais encore on lui fait application de de la règle proportionnelle. Il est considéré comme n'ayant pas assuré la totalité, mais une partie seulement des locaux qu'il a loués. Le surplus reste donc à sa charge ; en cas d'incendie, l'assureur ne paiera le dommage que dans la proportion existant entre la somme assurée et le montant de quinze fois le loyer.

Ces bases n'ont pas été modifiées après le vote de la loi de 1883 malgré les changements que cette loi a ap-

portés dans la situation du locataire. La responsabilité divise substituée à une responsabilité solidaire aurait dû entraîner l'adoption d'un autre rapport que celui de 1 à 15, celui existant entre la valeur locative de la totalité de l'immeuble et celle de l'appartement occupé par le locataire. Il est facile de se rendre compte qu'on aurait été entraîné à des complications inextricables ; ces évaluations auraient manqué de base. Le plus sage était donc, comme on l'a fait, de s'en tenir à un système qui avait pour lui la clarté et une grande simplicité d'application malgré son insuffisance possible.

Des difficultés se sont élevées dans la pratique dans le cas où le propriétaire en assurant son immeuble stipulait de son assureur la renonciation à exercer tout recours locatif contre les occupants ou locataires. Quand le locataire avait fait assurer son risque locatif, on s'est demandé si l'assureur du propriétaire avait le droit, malgré la clause de renonciation qu'il avait acceptée et à l'occasion de laquelle il avait parfois perçu un supplément de prime, d'exercer un recours contre l'assureur du locataire. La jurisprudence décide qu'en l'absence de clause spéciale l'assureur du propriétaire n'a aucun recours contre celui du locataire (1). D'ailleurs, dans la majorité des cas, une clause insérée dans les polices porte que cette renonciation, gratuite ou acceptée

(1) Paris, 5 février 1857, *Journ. des ass.*, 1857, p. 677 ; Douai, 17 juillet 1871, *ibid.*, 1871, p. 360 ; Caen, 10 juillet 1873, *ibid.*, 1873, p. 381.

moyennant une surprime, n'aurait d'effet qu'autant que les locataires ne seraient pas eux-mêmes assurés contre leurs risques locatifs par une autre Société ou Compagnie.

En raison de ce que nous avons dit au sujet des occupants soi-disant à titre gratuit, ceux-ci étant tenus aux risques locatifs dans des conditions identiques à celles des locataires ordinaires, ce qu'ils sont en réalité, il y a donc lieu, contrairement à ce qui se fait dans la pratique, de les assurer contre ce risque. La seule difficulté provient de ce que la base commode de quinze fois le montant du loyer fait ici défaut. Il y aurait lieu d'y suppléer au moyen d'une évaluation des locaux occupés comme cela se fait dans un grand nombre de cas.

L'assurance du voyageur ou touriste est peu pratiquée, mais non inconnue. Elle peut comprendre à la fois une assurance directe ayant pour objet ses bagages et une assurance pour la responsabilité qui pourrait lui incomber vis-à-vis de l'hôtelier pour risques locatifs et même pour recours des voisins.

L'assurance de responsabilité de l'usufruitier ne présente qu'un point difficileux. Il est relatif aux droits de chacun des intéressés. On y pare en faisant l'assurance au nom des deux pour une somme représentant la pleine propriété. Et dans le cas où cela n'est pas possible, on les assure séparément toujours pour une somme représentant la pleine propriété, à condition qu'en cas de sinistre l'assureur ne sera pas tenu à payer plus que

si la nue-propriété et la jouissance étaient réunies et en laissant aux intéressés le soin de faire entre eux la répartition de celle-ci.

L'assurance du propriétaire contre le recours des locataires garantit celui-là contre l'action que ceux-ci pourraient exercer contre lui quand l'incendie a pour cause le vice de construction ou le défaut d'entretien de l'immeuble dans les conditions exposées précédemment (1).

Pour couvrir complètement le propriétaire, le chiffre de l'assurance devrait être égal à la valeur des mobiliers des locataires, plus les frais divers que peuvent entraîner les installations nouvelles. Comme on ne dispose d'aucune base suffisante pour connaître ce chiffre, le montant de la valeur assurée est fixé approximativement.

Il arrive que le propriétaire stipule par une clause de son bail la renonciation du locataire à tous recours contre lui, bailleur, en cas d'incendie provenant d'un vice de construction ou défaut d'entretien. Cette clause est la contre-partie de celle dont nous avons parlé, à propos de l'assurance du risque locatif. Dans un cas comme dans l'autre, l'exonération est valable, mais comme dans notre hypothèse, la renonciation du locataire a pour conséquence d'aggraver sa situation, elle aggrave par contre-coup celle de son assureur. Ce dernier ne

(1) V. p. 157.

pourra plus, en effet, en présence de cette clause, recourir contre le propriétaire en vertu de la subrogation dans les droits de son assuré. Aussi dans la pratique la non-déclaration d'une telle clause est-elle sanctionnée par la déchéance de l'assuré ou son risque est assuré alors moyennant une prime un peu plus élevée (1).

On remarquera qu'ici, comme nous le verrons à propos de l'assurance contre le recours des voisins, que quelle que soit la somme garantie contre le recours des locataires, l'assureur en sera toujours tenu et qu'il ne sera pas en droit d'opposer au propriétaire l'application de la règle proportionnelle dans le cas où le montant des objets mobiliers de ses locataires dépasserait le montant de la somme assurée.

L'assurance du recours des voisins est pratiquée soit par le propriétaire de l'immeuble qui veut se garantir contre les recours auxquels il peut être exposé dans le cas où l'incendie de la maison, survenant dans des conditions que nous avons déterminées (2), entraînerait celle des bâtiments voisins. Elle l'est aussi par le locataire qui peut avoir à répondre dans les mêmes conditions du feu qui a pris dans les locaux occupés par lui non seulement vis-à-vis du propriétaire voisin, mais encore vis-à-vis de ses colocataires pour les dommages éprouvés par eux.

(1) Cette situation de fait se rencontre également en cas de renonciation du propriétaire à son recours locatif en faveur de son locataire.

(2) V. p. 163.

Dans le premier cas elle garantira le propriétaire pour les dégâts causés soit aux immeubles voisins soit à leur contenu, dans le second elle garantira le locataire pour ces mêmes dégâts d'abord et ensuite pour ceux qu'il causerait à ses colocataires.

Nous observerons, comme nous l'avons fait plus haut pour le recours des locataires, que si l'assureur n'est tenu que jusqu'à concurrence de la somme assurée, il est toujours tenu dans cette limite de tous les dégâts ; il ne saurait être question d'appliquer la règle proportionnelle. L'assurance a eu pour objet, encore une fois, dans la limite de la somme assurée, de couvrir le recours des voisins pour tout dommage à eux causé par l'incendie qui a commencé chez l'assuré ; il manque un terme de la proportion dans notre cas, c'est la valeur totale des biens faisant l'objet de l'assurance. Le feu né dans une seule maison pouvant fort bien embraser la ville tout entière, aucune proportion ne peut être établie entre la valeur assurée et le montant du risque intégral. D'où il résulte, que le dommage soit égal ou supérieur à la valeur assurée, l'assureur en doit l'intégralité, dans la limite de la somme convenue (1).

Bien entendu, l'assurance du recours des voisins ne garantit pas plus que toute autre l'assuré contre son dol, la faute lourde qui y est assimilée ou l'incendie volontaire.

(1) Dijon, 27 janvier 1876, S. 76.2.84, D. 78.2.204.

Quant à la somme garantie et établie par évaluation en se basant sur la valeur et la nature des bâtiments voisins contenant et contenu, ce seul chiffre garantit l'assuré contre le risque de tous les voisins d'un même bâtiment ou d'un même locataire.

Telles sont les principales règles d'après lesquelles sont établis les rapports entre l'assuré et l'assureur. Il nous reste à exposer comment elles se traduisent, en cas de sinistre, et quels sont les rapports à ce moment de l'assureur et du sinistré. Ces divers points feront l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE III

EFFETS DE L'ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ.

Les rapports du responsable avec le sinistré étant soumis aux règles exposées dans la première partie, ses rapports avec l'assureur l'étant d'après les termes de son contrat dont nous venons d'indiquer les clauses principales, dans le chapitre précédent, il importe de rechercher comment vont s'exécuter les engagements qui en résultent.

Ces deux groupes de rapports présentent ce caractère particulier que, tout en ayant chacun pour titulaires des personnes différentes, ils ont identiquement le même objet. L'assurance, en effet, a été contractée par le responsable dans le but de se couvrir contre les dommages dont il pourrait être tenu dans un cas déterminé, de les faire acquitter par l'assureur ; et ces dommages qui font l'objet de sa créance vis-à-vis de ce dernier font l'objet de sa dette vis-à-vis du sinistré. Son contrat d'autre part avec l'assureur présente cette particularité que sa créance contre ce dernier n'existe pas par le fait que les dommages sont dus, mais seulement autant qu'ils lui sont réclamés par celui qui a souffert

de l'incendie. Cela résulte de ce que l'assurance est un contrat d'indemnité.

Dans ces conditions, l'assureur étant tenu vis-à-vis de l'assuré de tout ce que, dans la mesure de la somme convenue bien entendu, celui-ci devra au sinistré, on a été tout naturellement amené à se demander s'il ne serait pas plus simple de permettre à ce dernier d'agir directement contre celui qui en définitive doit de par l'assurance supporter les conséquences de l'incendie et se faire payer par lui.

Cela revient à se demander si ces deux groupes de rapports, qui ont le même objet, dont l'un ne peut être exécuté qu'autant que l'autre aura été invoqué, qui ont un titulaire commun, ayant dans chacun d'eux une situation contraire (débiteur dans l'un, créancier dans l'autre), se dénoueront séparément et d'une manière distincte ou s'ils pourront être confondus et donner lieu à une seule et même action. La raison de douter vient de ce que la créance du sinistré contre l'assureur est née d'un acte qui, pour ce dernier, est *res inter alios acta*, et qu'il en est de même de celle du responsable vis-à-vis de l'assureur.

Nous avons déjà vu que la jurisprudence décide que les deux rapports doivent donner lieu à deux actions et qu'ils ne sauraient être tranchés dans une seule et même instance, puisqu'elle ne permet pas à l'assuré quand il est actionné par le sinistré d'appeler en garantie son assureur.

D'autre part, le caractère du droit entraînait cette conséquence, admise formellement par la jurisprudence, que l'assuré ne pouvait rien réclamer à l'assureur tant qu'il n'avait pas acquiescé à la demande de réparation émanant du sinistré ou qu'une condamnation n'était pas intervenue au profit de ce dernier. L'acquiescement ou la condamnation avaient ainsi un double effet : ils constataient l'existence d'une dette à la charge de l'assuré et faisaient entrer une créance dans son patrimoine. Mais cette dernière y entraît aux conditions ordinaires et devenait indistinctement le gage de tous ses créanciers. Quand il était solvable, la question était sans importance ; celui qui avait supporté les dommages n'avait aucun intérêt à être payé sur telle ou telle partie du patrimoine, sur la somme provenant de l'assurance plutôt que sur toute autre. Mais en cas d'insolvabilité du responsable, il était choquant de permettre à ses autres créanciers de se partager une somme, qui en raison de son origine et de sa destination devait être la représentation réelle des dommages subis par le sinistré.

Cela était tout à fait choquant et injuste, car cela revenait à permettre aux créanciers de l'assuré, de se partager une somme, qui n'était entrée dans le patrimoine de celui-ci que comme conséquence du sinistre, qui semblait, pour cette raison, avoir une affectation spéciale. Elle représentait exactement le préjudice causé et devait en conséquence aller naturellement tout entière à celui qui l'avait subi. En raison surtout de ce

qu'elle n'était due à l'assuré qu'autant qu'il y avait dommage et que ceux-ci faisaient l'objet d'une demande à son encontre, l'idée d'affectation spéciale paraissait s'imposer.

Elle était conforme, d'autre part, à l'intention des parties et à la nature de l'assurance, puisque non seulement le paiement en était subordonné à la demande du sinistré, mais encore son chiffre dépendait de la somme allouée à ce dernier. L'assuré avait contracté, dans le but de se mettre à l'abri des poursuites du sinistré ; la répartition de l'indemnité entre tous ses créanciers ne lui permettait pas d'atteindre ce résultat puisque la victime de l'incendie conservait son droit de recours dans toute la mesure dans laquelle elle n'avait pas été désintéressée.

Enfin on ajoute souvent que cette solution heurtait ce principe fondamental de l'assurance, d'après lequel celle-ci ne doit jamais être une cause d'enrichissement pour l'assuré. En effet, ce dernier paraît s'enrichir en affectant le montant de l'indemnité à une autre destination que le paiement de celle due à la victime. Cependant, on voit bien ce que perd cette dernière mais non ce que gagne l'assuré. Il n'éprouve aucun enrichissement ; son passif n'est pas diminué ; en quoi sa situation, à lui, est-elle changée parce qu'une somme destinée à l'un de ses créanciers est attribuée à un autre ? Et que peut lui importer de devoir à celui-ci plutôt qu'à celui-là ?

La question n'intéresse évidemment que les créanciers et pour toutes ces raisons, la subrogation réelle de l'indemnité d'assurance à la somme assurée s'imposait. C'est l'opinion soutenue par M. Planiol (1). « Il est certain, dit-il, que la pratique des assurances a pour but de combler les vides faits par les sinistres dans le patrimoine des particuliers. Déclarer que le résultat obtenu par elles ne sera pas identique à l'état de choses ancien c'est ne pas remplir complètement leur intention. »

Mais la jurisprudence ne l'a jamais admis, en se basant sur ce qu'aucun lien n'existe entre le contrat d'assurance et la chose assurée et sur ce que le paiement de l'indemnité n'est que la contre-partie des primes, celle-là remplaçant celles-ci dans le patrimoine de l'assuré et devant par suite recevoir une destination identique à celle qu'elle reçoit dans son ensemble. Si l'assuré s'est enrichi par une opération de prévoyance, tous ses créanciers, disait-on, dans cette opinion (2), doivent en profiter. Il n'y a aucune raison pour que ceux-ci ne profitent pas tous des résultats d'un contrat spécial distinct, fait par leur débiteur.

Ce dernier argument allait directement à l'encontre du principe admis en matière d'assurance, que celle-ci

(1) D. 96.2.241.

(2) Aubry et Rau, III, § 261, p. 140, note 10 ; Laurent, t. XXIX, n° 415 ; Delalande et Couturier, *Traité du contrat d'assurance contre l'incendie*, n°s 767 et suiv. ; Cass., 20 décembre 1859, S. 60.1.24, D. 60.1.68 ; Cass., 24 juillet 1884, S. 85.1.128 ; Cass., 2 juin 1886, S. 86.1.449.

ne saurait être une cause d'enrichissement pour l'assuré. Les créanciers avaient connu la situation, ils savaient que par application du principe, ils ne devaient pas compter sur les sommes à provenir de cette opération, car si, comme nous venons de le voir, l'assurance ne peut enrichir l'assuré, la même idée doit être appliquée à ses créanciers qui n'ont d'autres droits sur l'indemnité que les siens. Quand celle-ci est attribuée à un autre que celui qui a éprouvé le préjudice qu'elle est destinée à réparer, n'y a-t-il pas une violation de cette règle de l'assurance sinon dans la personne de l'assuré, du moins dans celle de son créancier ? Et celui-ci ne devrait-il pas être traité exactement comme son débiteur ?

Prétendre en outre que l'indemnité n'est que la représentation des primes, c'est aller contre l'intention des parties et aussi contre la réalité des faits, puisque le plus souvent il y aura une différence considérable entre le total des secondes et le montant de la première.

« Dire que l'indemnité représente les primes, autant dire, si un immeuble subit des réparations indispensables à sa conservation ou à son entretien que l'immeuble représente le prix de ces dépenses nécessaires, qu'il en revêtira les qualités juridiques de propre ou de dotal et que si un tiers a fait ces dépenses conservatoires, il est propriétaire de l'immeuble. Or, personne ne l'a jamais soutenu ; on s'est toujours accordé à dire que l'on ferait simplement ressortir de l'immeuble les sommes dépensées qui pourront alors être propres ou dotales. Ici, la

même solution s'impose, la plus importante des sources du bien actuel doit lui en communiquer sa nature, l'accessoire le cède au principal, après avoir déduit le montant des primes, on reconnaîtra à l'indemnité, même nature qu'au bien assuré » (1).

Divers systèmes avaient été proposés, en théorie, avant la loi de 1889, pour faire bénéficier la victime de l'incendie, de la totalité de l'indemnité à l'exclusion des autres créanciers de l'assuré.

Ils consistaient : l'un à lui reconnaître une action directe contre l'assureur, en vertu d'une idée de stipulation pour autrui. L'assuré aurait stipulé pour le propriétaire et cette stipulation aurait été valable puisque conformément à l'article 1121 du Code civil elle était la condition d'une dation faite par le stipulant au profit du promettant. Cette solution, outre qu'elle ne traduit pas exactement l'intention des parties, n'est pas sans présenter un grave inconvénient. Ce n'est ni dans l'intérêt de la victime ni pour faire naître un droit en sa faveur que l'assuré a contracté. Et ainsi entendue la stipulation pourrait devenir irrévocable par suite de l'acceptation du bénéficiaire éventuel, ce à quoi on ne pourrait présumer que l'assuré a voulu se résoudre.

D'autres auteurs (2) avaient soutenu que l'assureur

(1) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, Demogue, 1901, p. 304.

(2) Darras et Tarbouriech, *De l'attribution des indemnités d'assurances et des autres indemnités dues à l'occasion de la perte d'une chose*, n^{os} 59 et 97.

n'était pas tenu d'une obligation d'une somme d'argent mais d'une obligation de faire consistant non dans le paiement d'une somme mais dans le fait de décharger l'assuré de sa responsabilité, de lui rapporter la quittance du sinistré. Cette interprétation avait pour effet d'empêcher le montant de l'indemnité de tomber dans le patrimoine de l'assuré puisqu'elle passait directement des mains de l'assureur dans le patrimoine de la victime. Il ne pouvait donc être question d'une répartition au profit des créanciers de l'assuré, autre que le sinistré.

Mais, cette opinion force évidemment et dénature l'objet de l'obligation. Il est difficile de voir dans l'obligation de verser une somme d'argent, une obligation de faire. « Le droit de l'assuré est, incontestablement, de se faire payer par l'assureur le montant des sommes qu'il a déboursées, dans les limites évidemment de l'indemnité convenue. Et il est si vrai que l'assureur n'est pas tenu de procurer sa libération à l'assuré, qu'il peut refuser de payer l'indemnité promise, tant que le responsable ne prouve pas que le sinistre l'a mis dans l'obligation de réparer le préjudice prévu. Ce qui démontre d'une façon péremptoire qu'il n'a pas entendu une pareille obligation, c'est qu'il écarte énergiquement tout appel en garantie, formé par son assuré actionné en dommage-intérêts par le sinistré. . . . Il veut bien régler seul avec la victime. Il entend ne pas y être obligé. Que serait donc cette obligation dont ni l'assuré ni le sinistré ne pourrait obtenir l'exécution ? Il faut, par

conséquent, considérer comme tout à fait inexacte l'affirmation suivante de MM. Darras et Tarbouriech : « La Compagnie peut ne payer qu'au propriétaire c'est-à-dire le sinistré, bien plus encore, elle ne doit payer qu'à lui » (1).

Ce n'est pas tout. Tant la solution cherchée paraissait s'imposer, on avait tenté d'utiliser dans ce sens une théorie beaucoup plus générale, élaborée par M. Labbé (2) d'après laquelle « Celui qui, exerçant une action contre une personne qui est son obligée, fait naître au profit de cette personne une action contre un tiers, doit avoir privilège sur le produit de cette dernière action. Lorsque l'action que mon débiteur exerce contre un tiers, a pour condition l'action que j'exerce moi-même contre lui, c'est comme si je mettais cette action dans son patrimoine. Je dois donc être privilégié ; à l'égal d'un vendeur on doit m'en tenir compte et ne pas s'enrichir à mes dépens ».

Le moindre défaut du système imaginé par M. Labbé est de créer un privilège sans texte. Il en est de même d'autres arguments invoqués dans le même sens pour parvenir à réaliser une assimilation de notre hypothèse à un certain nombre d'autres dans lesquelles un privilège existe certainement. Mais on se heurte à la même objection. S'il ne doit pas être admis de privilèges sans

(1) Boutaud, *loc. cit.*, p. 392. Dans le même sens, D. 96. 2. 242. Note de M. Planiol.

(2) *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1876, p. 571.

texte, tout texte créant un privilège doit être interprété restrictivement. Dès lors toute assimilation de notre hypothèse est rendue impossible soit avec celle résultant de l'article 1303 du Code civil, soit avec celle prévue par les articles 1753, concernant le sous-locataire, ou 2102 relatif au bailleur. Enfin, si, en théorie, la question paraissait insoluble en l'absence d'un texte en pratique, elle avait reçu une solution très simple et non exempte d'une certaine élégance.

Quand les deux parties étaient assurées, responsable et sinistré, par suite d'une entente intervenue entre les diverses compagnies d'assurances, celle qui assurait l'auteur de l'incendie versait le montant de l'indemnité aux mains de l'assureur de la victime. Prévenant tout acquiescement et toute condamnation, elles mettaient obstacle à l'entrée de l'indemnité dans le patrimoine de l'assuré et par suite à la possibilité pour les créanciers de celui-ci de prétendre à une part quelconque de cette somme. Le débiteur ne pouvait se plaindre d'un arrangement qui le libérait vis-à-vis de son créancier. Chacune des parties agissait dans la mesure de ses droits ; seuls les créanciers de l'assuré étaient sacrifiés. La jurisprudence (1) reconnaissait la validité de l'opération.

Quand la question se posait entre les assureurs, les choses se passaient ainsi que nous venons de le dire, et

(1) Cass., 5 février 1878, D. 79.1.161, S. 79.1.409 et la note de M. Lyon-Caen.

c'était à charge de réciprocité entr'eux. Mais quand le créancier de l'indemnité, celui qui avait souffert du dommage n'était pas assuré, l'assureur n'avait plus d'intérêt à la combinaison. D'abord, s'ils s'agissait d'un propriétaire vis-à-vis de son locataire, il pouvait avoir pris, dans le bail, la précaution de se faire céder l'action du locataire contre l'assureur. Mais la précaution était sans effet, au cas où le preneur résiliait l'assurance au cours du bail et le procédé supposant un rapport contractuel était inapplicable dans tous les cas où l'indemnité était due en dehors de tout contrat.

L'assureur du responsable avait su trouver un intérêt à traiter avec le créancier de l'indemnité dans des conditions analogues à celles où il l'aurait fait avec l'assureur de ce dernier. Il lui avait suffi de lui laisser entrevoir qu'en cas d'insolvabilité de l'auteur du sinistre, en recevant directement le montant de l'indemnité, il écartait le concours des autres créanciers et qu'il ne dépendait que de lui, dans ces conditions, de se conférer tous les avantages d'un privilège.

Tels étaient les procédés évidemment critiquables auxquels on était obligé d'avoir recours dans la pratique pour arriver à faire produire à l'assurance ce résultat éminemment équitable et juste qu'elle servit à désintéresser la victime du dommage causé par l'incendie à l'exclusion des autres créanciers de l'assuré, quand survint la loi du 19 février 1889.

On avait songé depuis longtemps à faire trancher la

question par le législateur puisque dès 1841 les Cours d'appel et les Facultés de droit furent consultées sur le point suivant : « Lorsqu'un bâtiment est assuré, l'indemnité due par l'assureur doit-elle être immobilisée pour être attribuée suivant l'ordre des hypothèques ». Les réponses affirmatives ayant été en majorité, la commission de réforme proposait d'ajouter à l'article 2180 du Code civil la disposition suivante : « Les privilèges et hypothèques s'éteignent par la perte et la détérioration de la chose hypothéquée ; néanmoins, ce qui peut en rester et les indemnités dues au débiteur sont affectées au paiement des créances privilégiées et hypothécaires selon le rang d'antériorité de chacune d'elles. »

Ce projet qui consacrait d'une manière générale le principe de la subrogation réelle n'aboutit pas. Il n'existe qu'un seul texte sur la question, celui contenu dans l'article 3 de la loi du 19 février 1889.

Celle-ci porte d'abord dans l'article 2 que, « les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques, sont attribués, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang. Néanmoins les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables ».

L'article 3 s'énonce ainsi : « Il en est de même des indemnités dues en cas de sinistre par le locataire ou par le voisin, par application des articles 1733 et 1382 du Code civil.

« En cas d'assurance du risque locatif et du recours des voisins, l'assuré ou ses ayants droit ne pourront toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits ait été désintéressé des conséquences du sinistre. »

Cette loi avait pour objet l'organisation du Crédit agricole (1) et le projet en avait été déposé dès 1882. Ce n'est qu'incidemment, un peu par hasard, que la question de l'attribution des indemnités d'assurance aux créanciers privilégiés et hypothécaires fut examinée au cours de la discussion. C'est seulement en seconde lecture et sur la proposition de M. Lacombe (2) que furent insérées dans le texte les dispositions précitées.

Après avoir exposé la situation faite au propriétaire telle que nous l'avons exposée, il ajoutait : « Il y a là une situation anormale à laquelle mon article additionnel a pour but de remédier ; il dispose qu'en cas d'assurance du risque locatif ou du recours des voisins l'indemnité ne pourra être perçue, soit par le locataire, soit par le voisin, soit par leurs ayants-droit, c'est-à-dire par leurs créanciers ou cessionnaires, qu'après que le propriétaire ou le voisin aura été désintéressé des conséquences du sinistre » (1).

Telle est la solution admise par le législateur. L'as-

(1) *J. off. Doc. parl.*, Sénat, p. 471, annexe 407.

(2) *Ibid.*, 6 mars 1888, p. 234.

(3) *Ibid.*, 6 mars 1888, p. 234.

suré ne peut toucher l'indemnité qu'après avoir désintéressé le propriétaire. Cela ne saurait donner lieu à contestation dans les deux cas formellement prévus par le texte. Mais quel est le droit du propriétaire ? On ne sait. Ici, peut-être plus encore que pour la loi de 1883, le texte comme les débats qui ont précédé le vote autorisent toutes les interprétations, justifient tous les systèmes. Il faut reconnaître que toutes les fois que le législateur touche à notre matière ce n'est pas pour la simplifier et pour diminuer les difficultés.

Faut-il étendre les dispositions écrites pour deux cas particuliers à toutes les situations analogues, ou convient-il au contraire de les interpréter restrictivement ?

« La pensée des auteurs de la loi, écrit M. Boutaud (1), n'a guère plané dans la région élevée des principes. Tout adonnés à l'élaboration d'un projet de Crédit agricole, ils s'étaient primitivement bornés à insérer dans le projet un article 28 qui consacrait au profit des créanciers pour prêts agricoles le droit que l'article 2 de la loi nouvelle donne à tous les créanciers hypothécaires ou privilégiés. M. Lacombe y fit introduire la disposition de notre article 3, alinéa 2. L'amendement fut voté sans discussion de principes. On en reconnut l'utilité. On était particulièrement frappé de la situation faite aux deux sinistrés qu'on privilégia parce que c'est la plus usuelle. On ne songea pas à édic-

(1) *Loc. cit.*, p. 394.

ter une disposition générale, embrassant toutes les assurances de responsabilité. Nous pensons donc qu'il faut renoncer à généraliser la loi, puisqu'elle édicte un privilège et qu'aucun principe ne permet de l'étendre. »

On a soutenu (1) au contraire, que le procédé empirique adopté par le législateur de 1889 constituait une interprétation du contrat d'assurance de responsabilité et devait pour cette raison s'étendre à toutes ces assurances. Celles-ci ne feraient naître le droit de l'assuré contre l'assureur qu'une fois le sinistré désintéressé. Au contraire, la défense faite à l'assureur de se libérer par anticipation ne s'appliquerait qu'au deux cas visés par le texte, c'est-à-dire aux assurances des risques locatifs et du recours des voisins.

Rien ne permet, ainsi que le dit M. Boutaud dans le passage que nous venons de citer, de faire pareille distinction et d'attribuer au législateur de 1889 d'aussi vastes desseins. Cet auteur va même jusqu'à soutenir que la généralisation de la disposition de l'alinéa 2 de l'article 3 de la loi de 1889 n'est même pas désirable, les droits des sinistrés ne lui paraissant pas mériter plus de protection que ceux des autres créanciers (2).

En tous cas, il nous semble plus juridique et plus sûr de s'en tenir aux termes de la loi et de ne pas lui donner une portée autre que celle qui résulte expressément de son texte.

(1) Coquillon, *loc. cit.*, p. 140.

(2) *Loc. cit.*, p. 395.

On discute beaucoup sur la nature du droit qu'elle confère au propriétaire. Les opinions se partagent entre une action directe, un privilège et un droit de rétention (1) sans qu'on puisse dire que l'un des trois ait été adopté par la jurisprudence (2).

D'après M. Planiol (3), il faut voir dans la solution de la loi « un système nouveau et assez étrange : on ne donne au propriétaire ni action directe, ni privilège. Mais en faisant de son paiement intégral par le locataire la condition de l'action du locataire contre l'assureur, on lui procure l'équivalent d'un privilège ; il est sûr d'être payé avant les autres ».

Quoique la nature du droit conféré par la loi au propriétaire ne soit pas déterminée et qu'au cours des travaux préparatoires il ait été déclaré formellement par M. Lacombe qu'il ne voulait pas établir de privilège, qu'il lui répugnait d'en allonger une liste déjà trop longue, les choses se passent comme s'il avait un privilège et aboutissent au même résultat que s'il lui en avait été conféré un.

En pratique, rien n'a été changé, les Compagnies continuent à payer l'indemnité directement entre les mains du sinistré ou de l'assureur subrogé à ses droits.

(1) Escorbiac, *Commentaire des lois nouvelles*, 1899, 1^{re} partie, p. 417 ; Pannier, *Attribution des indemnités d'assurances*, p. 50.

(2) Cass., 27 janvier 1897, *Journ. des ass.*, 1897, p. 109 ; Bordeaux, 13 mai 1895, *Ibid.*, 96., p. 89 ; Req., 16 décembre 1895, *Ibid.*, 96, p. 149 ; Cass., 5 décembre 1899, *Gaz. Trib.*, 15 février 1900.

(3) *Loc. cit.*, n° 1727, p. 572.

Et ce faisant, elles n'ont rien à craindre quand même il n'y aurait eu ni condamnation, ni acquiescement de l'assuré.

Mais la situation n'est telle que nous venons de dire que pour les assurances du risque locatif et du recours des voisins, les seules que vise la loi de 1889. En raison du caractère exceptionnel de la décision qu'il édicte, ce texte doit être interprété restrictivement. Nous avons rapporté l'opinion de M. Boutaud, d'après laquelle l'extension de cette solution n'est pas désirable. La majorité des auteurs, au contraire, est d'avis qu'il conviendrait de généraliser la décision de la loi de 1889, mais pour cela un texte serait indispensable. M. Dupuich (1) déclare qu'il serait désirable que l'indemnité ayant eu pour occasion le dommage subi par la victime, celle-ci fut seule à en profiter à l'exclusion de l'assuré lui-même ou de ses autres créanciers. Il justifie son opinion par la notion même du privilège exprimée dans les termes suivants lors de la discussion du titre des privilèges au Code civil : « Toutes les fois que par la nature des choses, un objet doit nécessairement être regardé comme le gage d'une créance, il serait révoltant que le créancier en fut dépouillé, sans être payé de la chose qu'on doit considérer comme sienne, jusqu'à concurrence de la dette. »

Cette idée tend de plus en plus à prévaloir. Et c'est

(1) *Journ. des ass.*, 1909, p. 184.

sa consécration que proposent les auteurs de projets sur l'assurance de responsabilité en étendant à toutes les hypothèses la solution de la loi de 1889. Nous lisons en effet dans le projet de l'Association française des assurances sociales, dont le rapporteur est précisément M. Dupuich, un article ainsi conçu : « L'assureur ne peut payer à un autre que le tiers lésé tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé, jusqu'à concurrence de la dite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entraîné la responsabilité de l'assuré. »

En attendant qu'un texte ait été adopté, on se trouve pour tous les cas d'assurance de responsabilité autres que ceux visés par la loi de 1889, dans la situation où on était avant en toute hypothèse. L'assureur doit à l'assuré et à lui seul (1). La victime ne saurait rien lui réclamer, même en cas de stipulation intervenue dans la police. Car une pareille clause ne peut être interprétée comme la concession d'une action directe puisque celui qui doit en bénéficier n'étant pas intervenu l'acte, la clause est en ce qui le concerne *res inter alios acta*. Elle ne peut pas non plus être assimilée à une stipulation pour autrui, car la convention dont nous venons de parler n'entraîne pas le déplacement de la créance de la tête de l'assuré sur celle de la victime. Elle n'a d'autre effet que charger l'assureur de payer pour le compte de

(1) *Ibid.*, p. 185 et 186.

l'assuré aux mains de la victime. Dans ces conditions si les intéressés, assureur et assuré, sont d'accord en dehors de toute intervention des créanciers de ce dernier, il n'y a aucune difficulté. La victime sera complètement indemnisée.

Elle le sera encore, même en cas de réclamation des créanciers de l'assuré, si l'assureur paye spontanément la victime. Les créanciers ne peuvent plus rien lui réclamer puisqu'il a acquitté son obligation.

Mais elle ne le sera plus si l'assureur refuse de payer. Nous retombons alors dans la situation que nous connaissons. Un jugement interviendra le condamnant à exécuter l'engagement qu'il a pris ; cet engagement consiste dans une obligation de faire, celle de payer à la victime. Elle se résoudra en dommages-intérêts liquidés par le jugement de condamnation. Ceux-ci tomberont dans le patrimoine de l'assuré aux conditions ordinaires et deviendront par suite le gage de ses créanciers.

L'assureur se trouve être l'arbitre de la situation. Il dépendra de lui de reconnaître à la victime un privilège et de l'en faire profiter, en tous cas de la traiter comme si elle en avait un ; et rien ne s'oppose à ce qu'il tire un profit personnel de cette situation.

Une loi seule peut faire qu'il en soit autrement et jusqu'à ce qu'elle soit faite, c'est le droit strict de l'assureur d'en tirer profit.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	1
Divers cas de responsabilité	4

PREMIÈRE PARTIE RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE ET DU PROPRIÉTAIRE.

Notions générales et théories sur la responsabilité. . .	15
--	----

LIVRE PREMIER

RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE VIS-A-VIS DU PROPRIÉTAIRE.

TITRE PREMIER

Locataire d'immeubles.

SECTION I

Locataire unique.

CHAPITRE PREMIER. — Nature et fondement de la responsabilité du locataire	35
CHAPITRE II. — Etendue de l'obligation du locataire. . .	53
Responsabilité de son fait et du fait d'autrui	53
CHAPITRE III. — Preuve à fournir par le locataire pour échapper à la responsabilité qui lui incombe (art. 1733, C. civ.).	62
§ 1. — Cas fortuit, sa preuve, ce qu'elle comporte. . .	62
§ 2. — Vice de construction. Ce qui le constitue, conséquence de sa preuve	77

- § 3. — Communication d'incendie par une maison voisine. — Qu'est-ce que la maison voisine ?
Conséquence de cette preuve. 84

SECTION II

Pluralité de locataires. Responsabilité des colocataires
(Loi du 5 janvier 1883).

- CHAPITRE PREMIER. — **Leur responsabilité.** 90
D'après le droit commun.
D'après le texte primitif de l'article 1734 du Code civil.
D'après la loi du 5 janvier 1883.
CHAPITRE II. — **Interprétation de la loi.** 102
CHAPITRE III. — **Cohabitation du propriétaire** 113
Locaux vacants. Locaux communs
Préposé du propriétaire.

SECTION III

Occupants ou détenteurs d'immeubles à des titres divers
se rapprochant de celui du locataire.

- CHAPITRE PREMIER. — **Locataire en garni : voyageur** . 127
CHAPITRE II. — **Sous-locataire** 131
CHAPITRE III. — **Occupant à titre gratuit** 137
CHAPITRE IV. — **Usufruitier.** 142
CHAPITRE V. — **Colon partiaire.** 148

TITRE II

Locataire de meubles.

- CHAPITRE UNIQUE. — **Sa responsabilité.** 154

LIVRE II

RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE VIS-A-VIS DU LOCATAIRE.

- CHAPITRE UNIQUE. — **Vice de construction ou défaut d'entretien** (art. 1721 et art. 1386, C. civ.). 157

DEUXIÈME PARTIE

RESPONSABILITÉ A DES TITRES DIVERS

(art. 1382 et suiv., C. civ.).

CHAPITRE PREMIER. — Responsabilité des voisins. . . . 163

CHAPITRE II. — Responsabilité du fait des choses . . . 172

TROISIÈME PARTIE

DE L'ASSURANCE. — RAPPORTS DU RESPONSABLE
ASSURÉ AVEC L'ASSUREURCHAPITRE PREMIER. — Notions générales sur l'assu-
rance-incendie 193CHAPITRE II. — L'assurance de responsabilité. — Son
objet 203CHAPITRE III. — L'assurance de responsabilité. — Ses
effets. 216

Vu :

Le Président de la thèse,
E. CHAVEGRIN.

Vu :

Le Doyen,
CH. LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer.

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne).
